Carte universitară

IOAN DOREL ROMOȘAN

DREPT CIVIL. OBLIGAȚII

Editura Hamangiu
2015

Copyright©2018 Editura Hamangiu SRL
Editură de prestigiu recunoscut în domeniul ştiinţelor sociale CNATDCU
Toate drepturile rezervate Editurii Hamangiu
Nicio parte din această lucrare nu poate fi copiată
fără acordul scris al Editurii Hamangiu

Editura Hamangiu:
Str. Mitropolit Filaret nr. 39-39A, Sector 4, Bucureşti, O.P. 5, C.P. 91
Tel./Fax: 021.336.04.43; 031.805.80.21;
Vânzări: 021.336.01.25; 031.425.42.24
E-mail: redactia@hamangiu.roa

Descrierea CIP a Bibliotecii Naționale a României
ROMOȘAN, IOAN-DOREL
Drept civil : obligații / Ioan Dorel Romoșan. - București : Editura Hamangiu, 2018
ISBN 978-606-27-1110-8

34

Conf. univ. dr. **Ioan Dorel Romoșan**
Doctor în drept al Universității din București

DREPT CIVIL. OBLIGAȚII

Editura Hamangiu 2018

IOAN DOREL ROMOŞAN

Este licențiat în drept al Facultății de Drept din cadrul Universității din București din 1986 şi doctor în drept al acestei universități din anul 1998.

Teza de doctorat – „Vinovăția în dreptul civil român" – a fost coordonată ştiințific de ilustrul prof. univ. dr. Corneliu Bîrsan, fost judecător la Curtea Europeană a Drepturilor Omului, şi susținută în fața unei comisii din care au făcut parte marii civiliști români, respectiv prof. univ. dr. Viorel Mihai Ciobanu, prof. univ. dr. Victor Dan Zlătescu, membru al Academiei de Drept Comparat de la Paris, şi prof. univ. dr. Mihai Constantinescu.

Este cadru didactic universitar din anul 1992 la Facultatea de Drept din Oradea şi avocat în Baroul Bihor.

Este autorul unor cursuri universitare şi al unor monografii în domeniul dreptului civil şi al dreptului familiei: „Drept civil. Drepturile reale", Ed. Imprimeriei de Vest, Oradea, 1996; „Rudenia – Izvor de drepturi şi obligații", Ed. Imprimeriei de Vest, Oradea, 1999; „Vinovăția în dreptul civil român", Ed. All, București, 1999; „Dreptul familiei. Căsătoria", Ed. Imprimeriei de Vest, Oradea, 2002; „Drept civil. Obligații: Tematică de licență", Ed. Universității din Oradea, Oradea, 2012; „Dreptul familiei", Ed. Universul Juridic, Bucureşti, 2012, 2014 (edițiile 1 şi a 2-a).

A publicat mai multe articole în reviste cu prestigiu în domeniul ştiințelor juridice şi studii de specialitate în volume colective editate cu ocazia unor conferințe naționale sau internaționale la care a participat.

Motto:

„Suntem cu toții robii legilor pentru a trăi liber".

Marcus Tullius Cicero

„Dreptul este obligat să însoțească viața; pentru a o domina, trebuie s-o slujească; pentru a o sluji, trebuie să i se plece.

Orice lege care emană numai din capriciul de a porunci, orice lege care nu justifică apariția ei prin apărarea vreunui drept este o manifestare de forță, care poate să obțină ascultare din slăbiciune sau din laşitate, dar care nu are autoritate din punct de vedere moral, nici de a se impune, nici de a fi respectată".

Istrate N. Micescu

CUVÂNT-ÎNAINTE

Când a fost întrebat ce este dreptul şi i s-a cerut o definiţie a dreptului, marele jurisconsult roman din perioada Imperiului, Ulpian, a făcut referire la justiţie – *justitia est constans ac perpetuam voluntas jus suum cuique tribuere* (justiţia este voinţa constantă şi perpetuă de a da fiecăruia ce i se cuvine).

Ulpian a derivat, deci, dreptul subiectiv din ideea de justiţie şi, chiar dacă în realitate justiţia este un efect al dreptului, definiţia a fost şi este şi în prezent perfect valabilă, evidenţiind legătura ontologică dintre dreptul subiectiv şi obligaţia juridică civilă.

Această legătură a însoţit întreaga istorie a dreptului, iar dilema ontologică nu a putut fi evitată, astfel că marii civilişti francezi Henri Capitant şi Armand Colin arătau că legătura ontologică dintre dreptul subiectiv şi obligaţia civilă constituie „*la trame de vie juridique*" (fundalul vieţii juridice).

Teoria generală a obligaţiilor civile constituie un pilon uriaş al dreptului civil, în jurul ei gravitând, propriu-zis, întregul drept civil. De aceea, studiul obligaţiilor civile este de o deosebită importanţă şi necunoaşterea acestor instituţii anihilează şansele unui student în drept de a deveni vreodată, cu adevărat, jurist.

Lucrarea analizează instituţiile în ordinea aşezării lor în Codul civil şi valorifică doctrina şi jurisprudenţa de după 1 octombrie 2011, comparativ cu legislaţia, doctrina şi jurisprudenţa anterioare intrării în vigoare a noului Cod civil. Cartea conţine referiri bibliografice şi la doctrina franceză, germană şi italiană în materia obligaţiilor juridice civile.

Dreptul civil cuprinde, în tiparele sale, întreaga viaţă a omului. El reglementează naşterea, însă şi moartea, mai bine spus efectele ei, privitoare la transmisiunea moştenirii şi la filiaţie.

Dar, mai mult decât atât, dreptul civil reglementează şi speranţa unei vieţi, în cazul copilului conceput, cu condiţia ca acesta să se nască viu, potrivit vechiului adagiu latin *infans conceptus pro nato habetur quotiens de commodis ejus agitur* (copilul conceput se consideră ca născut ori de câte ori aceasta este în interesul său).

Dreptul civil şi-a câştigat de milenii prestigiul social prin faptul că reglementează instituţii cu care toţi oamenii de pe Pământ se întâlnesc cel puţin o dată în viaţă. Aceasta, spre deosebire de alte reglementări, care pot rămâne în stare latentă, omul neintersectându-se niciodată cu ele.

Evidenţiind constantele instituţiilor obligaţiilor juridice civile şi, totodată, evoluţia lor modernă şi actuală, lucrarea poate fi utilă studenţilor, teoreticienilor şi practicienilor dreptului.

Ioan Dorel Romoşan

ABREVIERI

AEGRM	–	Arhiva Electronică de Garanții Reale Mobiliare
alin.	–	alineatul
art.	–	articolul
BGB	–	Codul civil german
C. civ.	–	Codul civil
C. civ. 1864	–	Codul civil din 1864
C. civ. elvețian	–	Codul civil elvețian
C. civ. francez	–	Codul civil francez
C. civ. Québec	–	Codul civil al provinciei Québec
C. com.	–	Codul comercial din 1887
C. fam.	–	Codul familiei
C. pen.	–	Codul penal
C. pen. 1968	–	Legea nr. 15/1968 privind Codul penal al României, republicată în M. Of. nr. 65 din 16 aprilie 1997
C. proc. civ.	–	Codul de procedură civilă
C. proc. pen.	–	Codul de procedură penală
C.A.	–	Curtea de Apel
C.C.R.	–	Curtea Constituțională a României
CD	–	Culegerea de Decizii ale Tribunalului Suprem
C.E.D.O.	–	Curtea Europeană a Drepturilor Omului
C.J.	–	Curierul Judiciar
C.S.J.	–	Curtea Supremă de Justiție
Col. civ.	–	Colegiul civil
dec.	–	decizia
dec. civ.	–	decizia civilă
Ed.	–	Editura
ed.	–	ediția
e.g.	–	*exempli gratia* (de exemplu)
H.G.	–	Hotărârea Guvernului
I.C.C.J.	–	Înalta Curte de Casație și Justiție
ibidem	–	în același loc
idem	–	același autor
Jud.	–	Judecătoria
L.G.D.J.	–	Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence
LPA	–	Legea nr. 71/2011 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil
lit.	–	litera
M. Of.	–	Monitorul Oficial al României, Partea I

nr.	–	numărul
O.G.	–	Ordonanța Guvernului
O.U.G.	–	Ordonanța de urgență a Guvernului
op. cit.	–	opera citată
p.	–	pagina
passim	–	în diverse locuri
pct.	–	punctul
pp.	–	paginile
P.U.F.	–	Presses universitaires de France
RRDP	–	Revista Română de Drept Privat
RRD	–	Revista Română de Drept
s.	–	secția
s. civ.	–	secția civilă
s. com.	–	secția comercială
s.n.	–	sublinierea noastră
sent.	–	sentința
ş.a.	–	şi alții
Trib. Suprem	–	Tribunalul Suprem
urm.	–	următoarele
vol.	–	volumul

La elaborarea lucrării au fost întrebuințate legislația, doctrina şi jurisprudența publicate până la **1 iunie 2018.**

CUPRINS

TITLUL I. OBLIGAȚIA CIVILĂ ÎN SISTEMUL OBLIGAȚIILOR JURIDICE 1

Capitolul I. Noțiunea de obligație civilă 1
Secțiunea 1. Istoric 1
Secțiunea a 2-a. Definiția obligației civile 5
Secțiunea a 3-a. Structura obligației civile 6
§1. Subiectele obligației civile 6
§2. Conținutul raportului de obligații 7
§3. Obiectul raportului obligațional 8
§4. Sancțiunea ce intervine pentru neexecutarea obligației civile 10

Capitolul al II-lea. Clasificarea obligațiilor civile 10
Secțiunea 1. Criterii de clasificare 11
Secțiunea a 2-a. Analiza clasificărilor 11
§1. Clasificarea obligațiilor după izvorul lor 11
§2. Clasificarea obligațiilor civile după obiectul lor 11
§3. Clasificarea obligațiilor civile după sancțiunea lor 16
§4. Clasificarea obligațiilor civile după gradul lor de opozabilitate 18
§5. Clasificarea obligațiilor în funcție de modalitatea în care ființează 19
§6. Concluzie 19

Capitolul al III-lea. Sediul reglementării materiei obligațiilor civile 19

TITLUL AL II-LEA. CONTRACTUL – IZVOR DE OBLIGAȚII CIVILE 20

Capitolul I. Noțiunea de contract civil 20
Secțiunea 1. Definiția contractului. Terminologie. Reglementare 20
§1. Definiția contractului. Terminologie 20
§2. Definiția contractului în doctrină 21
Secțiunea a 2-a. Clasificarea contractelor 22
§1. Interesul teoretic şi practic 22
§2. Criterii de clasificare a contractelor 22

Capitolul al II-lea. Încheierea contractelor 38
Secțiunea 1. Considerații introductive 38
Secțiunea a 2-a. Voința juridică exprimată în contract. Structură. Manifestare. Rol 39
§1. Structura voinței juridice 39
§2. Exteriorizarea voinței juridice 40
§3. Rolul voinței juridice 40

Secțiunea a 3-a. Mecanismul tehnico-juridic al încheierii contractului. Formarea contractului 40
§1. Negocierea contractului 40
§2. Oferta de a contracta 42
§3. Acceptarea ofertei 49
§4. Retragerea și comunicarea ofertei sau a acceptării. Revocarea ofertei sau a acceptării 51
§5. Clauze privitoare la formarea contractului 51
Secțiunea a 4-a. Momentul și locul încheierii contractului 52
§1. Sediul reglementării 52
§2. Momentul încheierii contractului 53

Capitolul al III-lea. Interpretarea contractului civil 59
Secțiunea 1. Considerații introductive 59
Secțiunea a 2-a. Interpretarea contractului civil și reguli de interpretare 60
§1. Delimitări noționale. Necesitatea interpretării 60
§2. Reguli generale de interpretare a contractului 61
§3. Reguli speciale de interpretare a contractului 64
§4. Concluzii 65

Capitolul al IV-lea. Efectele contractului civil între părți 66
Secțiunea 1. Forța obligatorie a contractului 66
§1. Considerații generale 66
§2. Obligativitatea contractului – noțiune morală și juridică 67
Secțiunea a 2-a. Obligativitatea contractului între părțile contractante 67
§1. Sediul reglementării 67
§2. Conținutul principiului și sfera sa de extensie 68

Capitolul al V-lea. Efectele contractului față de terți 78
Secțiunea 1. Principiul relativității efectelor contractului 78
§1. Reglementarea legală. Noțiune 78
§2. Conținutul principiului relativității efectelor contractului civil. Sfera de extensie 79
§3. Principiul relativității efectelor contractului și opozabilitatea față de terți a contractului 84
Secțiunea a 2-a. Excepțiile de la principiul res inter alios acta 89
§1. Excepțiile aparente și excepțiile veritabile 89
§2. Excepția aparentă – promisiunea faptei altuia (convenția de *porte-fort*) – *alium facturum promitere* 89
Secțiunea a 3-a. Stipulația pentru altul (excepție reală) 91
§1. Noțiune. Reglementare. Istoric 91
§2. Structura stipulației pentru altul 92
§3. Condițiile de valabilitate a stipulației pentru altul 93
§4. Efectele stipulației pentru altul 94

§5. Natura juridică a stipulației pentru altul 96
Secțiunea a 4-a. Simulația – excepție de la opozabilitatea față de terți a contractului 98
§1. Considerații generale 98
§2. Noțiunea de simulație 98
§3. Condițiile simulației 99
§4. Formele simulației 102
§5. Scopurile simulației 104
§6. Efectele simulației 105
§7. Acțiunea în declararea simulației 107
§8. Proba simulației 108
§9. Aplicarea simulației în cazul actelor unilaterale (art. 1293 C. civ.) 108

TITLUL AL III-LEA. ACTUL JURIDIC UNILATERAL – IZVOR DE OBLIGAȚII CIVILE 109

Capitolul I. Noțiuni generale 109
Secțiunea 1. Aspecte de ordin istoric 109
Secțiunea a 2-a. Noțiunea de act juridic unilateral 109
§1. Definiție. Reglementare 109
§2. Clasificarea actelor unilaterale 109

Capitolul al II-lea. Regimul juridic al actelor unilaterale 110
Secțiunea 1. Condițiile de valabilitate 110
Secțiunea a 2-a. Efectele actelor juridice unilaterale 110
§1. Principii 110
§2. Cazul promisiunii unilaterale 111
§3. Promisiunea publică de recompensă (art. 1328 C. civ.) 111
§4. Revocarea promisiunii publice de recompensă (art. 1329 C. civ.) 111

TITLUL AL IV-LEA. FAPTUL JURIDIC LICIT – IZVOR DE OBLIGAȚII CIVILE 112

Capitolul I. Noțiunea de fapt juridic licit ca izvor de obligații 112
Secțiunea 1. Sediul materiei 112
Secțiunea a 2-a. Terminologie. Semantică juridică 112

Capitolul al II-lea. Gestiunea de afaceri 113
Secțiunea 1. Definiție. Terminologie. Reglementare 113
Secțiunea a 2-a. Condițiile gestiunii de afaceri 114
§1. Condițiile cu privire la obiectul gestiunii 114
§2. Utilitatea gestiunii 115
§3. Condiții privitoare la voința părților 116

Secțiunea a 3-a. Efectele gestiunii de afaceri 118
§1. Drepturile şi obligațiile gerantului 118
§2. Drepturile şi obligațiile geratului 121
§3. Efectele gestiunii față de terți 122
Secțiunea a 4-a. Proba gestiunii de afaceri 122
Secțiunea a 5-a. Natura juridică a gestiunii de afaceri 123

Capitolul al III-lea. Plata nedatorată 124
Secțiunea 1. Noțiunea de plată nedatorată 124
§1. Premisa 124
§2. Reglementare 124
§3. Definiție 125
§4. Terminologie 125
§5. Subiectele plății nedatorate 125
Secțiunea a 2-a. Condițiile plății nedatorate 125
§1. Executarea obligațiilor de către *solvens* să se fi făcut cu titlu de plată (*solutio*) 125
§2. Să nu existe o datorie a lui *solvens* către *accipiens* 126
§3. Eroarea *solvensului* în efectuarea plății 127
Secțiunea a 3-a. Efectele plății nedatorate 129
§1. Drepturile şi obligațiile *accipiensului* 130
§2. Drepturile şi obligațiile *solvensului* 134
Secțiunea a 4-a. Acțiunea în restituire 134
§1. Titularul acțiunii în restituire 134
§2. Împotriva cui se introduce acțiunea? 135
§3. Prescripția acțiunii de restituire 136
§4. Proba plății nedatorate 136

Capitolul al IV-lea. Îmbogățirea fără justă cauză 137
Secțiunea 1. Noțiune. Reglementare. Definiție 137
§1. Noțiune 137
§2. Reglementare 138
§3. Definiție 138
Secțiunea a 2-a. Condițiile îmbogățirii fără justă cauză 138
§1. Condiții materiale 138
§2. Condiții juridice 140
Secțiunea a 3-a. Efectele îmbogățirii fără justă cauză 142
§1. Naşterea unui raport juridic între cel care şi-a mărit patrimoniul şi cel care şi-a micşorat patrimoniul, din care rezultă o obligație de restituire 142
§2. Acțiunea de restituire – *actio de in rem verso*. Trăsături 143
Secțiunea a 4-a. Natura juridică a îmbogățirii fără justă cauză 144

TITLUL AL V-LEA. FAPTUL JURIDIC ILICIT – IZVOR DE OBLIGAȚII CIVILE 145

Capitolul I. Noțiuni generale privind răspunderea civilă delictuală 145
Secțiunea 1. Definiție. Terminologie. Reglementare 145
§1. Definiție 145
§2. Terminologie 145
§3. Reglementare 145
Secțiunea a 2-a. Raportul dintre răspunderea civilă delictuală şi răspunderea civilă contractuală 146
Secțiunea a 3-a. Funcțiile răspunderii civile delictuale 147
Secțiunea a 4-a. Corelația dintre răspunderea civilă delictuală şi răspunderea contractuală 148
§1. Asemănări şi deosebiri privitoare la premisa şi fundamentul lor 148
§2. Subiectele răspunderii. Capacitatea juridică 149
§3. Dovada condițiilor răspunderii 150
§4. Întinderea despăgubirilor 150
§5. Cauzele exoneratoare de răspundere 150
§6. Problema solidarității celor chemați să răspundă 151
§7. Problema prescripției extinctive 151
§8. Cumulul răspunderii civile contractuale cu răspunderea civilă delictuală 151
§9. Aspecte de ordin procedural 152
Secțiunea a 5-a. Corelația dintre răspunderea civilă delictuală şi răspunderea penală 152
§1. Delimitări în privința subiectelor raportului juridic 153
§2. Capacitatea juridică 154
§3. Exonerarea de răspundere 155
§4. Raporturi în plan procesual 156
§5. Autoritatea hotărârii penale în procesul civil şi efectele hotărârii civile în procesul penal 157

Capitolul al II-lea. Răspunderea civilă delictuală pentru fapta proprie 157
Secțiunea 1. Noțiune. Reglementare. Principii 157
§1. Reglementarea instituției 157
§2. Noțiunea de răspundere civilă delictuală pentru fapta proprie 159
§3. Principii 159
Secțiunea a 2-a. Condițiile răspunderii civile delictuale pentru fapta proprie 160
§1. Prejudiciul 160
§2. Fapta ilicită 170
§3. Raportul de cauzalitate dintre fapta ilicită şi prejudiciu 175
§4. Vinovăția 177

Secțiunea a 3-a. Clauze privind răspunderea 191
§1. Clauzele admise 191
§2. Clauze inadmisibile 191

Capitolul al III-lea. Răspunderea pentru fapta altuia 191
Secțiunea 1. Răspunderea pentru prejudiciile cauzate de minori sau de persoanele puse sub interdicție 191
§1. Sediul reglementării 191
§2. Considerații generale 192
§3. Condițiile răspunderii 192
§4. Efectele răspunderii 195
Secțiunea a 2-a. Răspunderea comitenților pentru prepuşi 198
§1. Sediul reglementării 198
§2. Fundamentul răspunderii comitentului 199
§3. Condițiile răspunderii comitentului 200
§4. Efectele răspunderii comitenților pentru prepuşi 204
Secțiunea a 3-a. Corelația formelor de răspundere pentru fapta altuia 207
§1. Corelația dintre răspunderea părinților şi alte forme de răspundere pentru fapta altuia 207
§2. Corelația răspunderii comitentului cu alte forme de răspundere pentru fapta altuia 207

Capitolul al IV-lea. Răspunderea pentru prejudiciile cauzate de animale, de lucruri sau de ruina edificiului 208
Secțiunea 1. Noțiuni generale 208
Secțiunea a 2-a. Răspunderea pentru prejudiciile cauzate de animale 209
§1. Domeniul de aplicare 209
§2. Persoanele chemate să răspundă. Fundamentul răspunderii 210
§3. Condițiile răspunderii pentru prejudiciile cauzate de animale 210
§4. Efectele răspunderii pentru prejudiciile cauzate de animale 211
Secțiunea a 3-a. Răspunderea pentru prejudiciile cauzate de lucruri 212
§1. Reglementare 212
§2. Condițiile răspunderii 212
§3. Efectele răspunderii 213
Secțiunea a 4-a. Răspunderea civilă delictuală pentru ruina edificiului 215
§1. Sediul reglementării 215
§2. Domeniul de aplicație 215
§3. Fundamentul răspunderii pentru ruina edificiului 216
§4. Condițiile răspunderii pentru ruina edificiului. Exonerarea de răspundere a proprietarului 217
§5. Alte cazuri de răspundere 218

TITLUL AL VI-LEA. MODALITĂȚILE OBLIGAȚIILOR 219

Capitolul I. Noțiuni generale 219
Secțiunea 1. Noțiunea de modalități ale obligațiilor civile 219
Secțiunea a 2-a. Reglementare. Definiții 219

Capitolul al II-lea. Condiția 220
Secțiunea 1. Definiție. Clasificări 220
§1. Definiție 220
§2. Clasificări 220
Secțiunea a 2-a. Efectele condiției 221
§1. Reguli generale 221
§2. Efectele condiției suspensive 222
§3. Efectele condiției rezolutorii 223

Capitolul al III-lea. Termenul 224
Secțiunea 1. Definiție 224
Secțiunea a 2-a. Reglementare 224
Secțiunea a 3-a. Clasificări 224
Secțiunea a 4-a. Efectele termenului suspensiv 225
Secțiunea a 5-a. Renunțarea. Decăderea. Nerealizarea evenimentului 226
Secțiunea a 6-a. Stabilirea judiciară a termenului 227
Secțiunea a 7-a. Calculul termenelor 227

TITLUL AL VII-LEA. OBLIGAȚIILE COMPLEXE 228

Capitolul I. Obligațiile divizibile şi obligațiile indivizibile 228
Secțiunea 1. Obligațiile divizibile 228
§1. Definiție 228
§2. Sediul reglementării 228
§3. Principiul divizibilității obligațiilor civile 228
Secțiunea a 2-a. Obligațiile indivizibile 229
§1. Definiție 229
§2. Izvoare. Clasificări 229
§3. Efectele obligațiilor indivizibile 230
§4. Problema prescripției 231

Capitolul al II-lea. Obligațiile solidare 231
Secțiunea 1. Noțiuni generale 231
Secțiunea a 2-a. Solidaritatea activă 232
§1. Definiție 232
§2. Efectele solidarității active 232
Secțiunea a 3-a. Solidaritatea pasivă 233
§1. Definiție. Reglementare. Izvoare 233
§2. Efectele solidarității pasive în raporturile dintre creditor şi debitorii solidari 234
§3. Efectele solidarității în raporturile dintre debitori 237

Capitolul al III-lea. Obligațiile alternative și obligațiile facultative ____ 238
Secțiunea 1. Obligațiile alternative ____ 238
§1. Reglementare. Definiție ____ 238
§2. Trăsături ____ 238
§3. Efecte ____ 239
Secțiunea a 2-a. Obligațiile facultative ____ 240
§1. Definiție ____ 240
§2. Efecte ____ 240

TITLUL AL VIII-LEA. EXECUTAREA OBLIGAȚIILOR CIVILE ____ 241

Capitolul I. Noțiuni generale ____ 241

Capitolul al II-lea. Executarea obligațiilor civile prin plată ____ 241
Secțiunea 1. Noțiunea de plată ____ 241
§1. Definiție ____ 241
§2. Reglementare ____ 242
§3. Natura juridică ____ 242
Secțiunea a 2-a. Condițiile privind subiectele plății ____ 242
§1. Persoanele care pot face plata ____ 242
§2. Persoanele care pot primi plata ____ 244
Secțiunea a 3-a. Condițiile privind obiectul plății ____ 245
§1. Diligența cerută în executarea obligațiilor (art. 1480 C. civ.) ____ 245
§2. Plata trebuie făcută de proprietarul bunului ____ 245
§3. Principiul indivizibilității plății ____ 248
§4. Obiectul plății ____ 250
§5. Data plății ____ 251
§6. Locul plății ____ 252
§7. Cheltuielile pentru efectuarea plății ____ 253
Secțiunea a 4-a. Dovada plății ____ 253
§1. Principiul ____ 253
§2. Situații speciale ____ 253
§3. Remiterea înscrisului original al creanței ____ 254
§4. Liberarea garanțiilor (art. 1505 C. civ.) ____ 254
Secțiunea a 5-a. Imputația plății ____ 254
§1. Reglementare. Noțiune ____ 254
§2. Regula ____ 255
§3. Imputația legală (art. 1509 C. civ.) ____ 255
Secțiunea a 6-a. Punerea în întârziere a creditorului ____ 256
§1. Cazurile de punere în întârziere a creditorului ____ 256
§2. Efectele punerii în întârziere a creditorului (art. 1511 C. civ.) ____ 256
§3. Consemnarea bunului la dispoziția creditorului (art. 1512-1513 C. civ.) ____ 256
§4. Vânzarea publică (art. 1514 C. civ.) ____ 256

Capitolul al III-lea. Executarea silită în natură a obligațiilor ____ 257
Secțiunea 1. Noțiune. Definiție. Terminologie. Clasificări ____ 257
§1. Considerații generale ____ 257
§2. Sediul materiei ____ 257
§3. Principii ____ 257
Secțiunea a 2-a. Executarea silită a obligațiilor de a da ____ 258
§1. Obligațiile de a da având ca obiect bunuri individual determinate ____ 258
§2. Obligația de a da bunuri de gen ____ 260
§3. Concluzii ____ 261
Secțiunea a 3-a. Executarea silită a obligațiilor de a face și de a nu face ____ 261
§1. Noțiuni generale. Reglementare ____ 261
§2. Tipuri de executare silită. Delimitări noționale ____ 262
§3. Daunele cominatorii. Amenzile cominatorii. Aplicarea de penalități ____ 265
Secțiunea a 4-a. Punerea în întârziere a debitorului ____ 268
§1. Moduri de punere în întârziere ____ 269
§2. Oferta de executare (art. 1524 C. civ.) ____ 270
§3. Efectele întârzierii debitorului ____ 270

Capitolul al IV-lea. Executarea obligațiilor civile prin echivalent (răspunderea contractuală) ____ 271
Secțiunea 1. Noțiuni generale ____ 271
§1. Vechea reglementare ____ 271
§2. Prevederile noului Cod civil ____ 271
§3. Definiție. Natură juridică ____ 271
§4. Condițiile răspunderii civile contractuale ____ 271
Secțiunea a 2-a. Prejudiciul – condiție a răspunderii civile contractuale ____ 273
§1. Definiție ____ 273
§2. Reglementare ____ 273
Secțiunea a 3-a. Fapta ilicită – condiție a răspunderii civile contractuale ____ 275
§1. Definiție ____ 275
§2. Analiză ____ 275
Secțiunea a 4-a. Raportul de cauzalitate ca element al răspunderii civile contractuale ____ 280
§1. Definiție ____ 280
§2. Reglementare ____ 280
Secțiunea a 5-a. Vinovăția contractuală ____ 281
§1. Reglementarea vinovăției contractuale în vechiul Cod civil ____ 281
§2. Prevederile noului Cod civil în materia vinovăției contractuale ____ 287
Secțiunea a 6-a. Daunele-interese ____ 291
§1. Noțiunea de daune-interese ____ 291

§2. Condițiile acordării daunelor-interese 292
§3. Daunele moratorii 292
§4. Dovada prejudiciului 293
Secțiunea a 7-a. Evaluarea prejudiciului 293
§1. Evaluarea convențională 293
§2. Clauza penală 293
§3. Arvuna 295
§4. Evaluarea legală 296
§5. Evaluarea judiciară 297

Capitolul al V-lea. Efectele specifice ale contractelor sinalagmatice în caz de neexecutare 298
Secțiunea 1. Excepția de neexecutare a contractului 298
§1. Noțiune 298
§2. Reglementare. Istoric 298
§3. Fundamentul excepției de neexecutare a contractului 299
§4. Domeniul de aplicare 300
§5. Condițiile excepției de neexecutare a contractului 301
§6. Efectele excepției de neexecutare a contractului 304
§7. Natura juridică a excepției de neexecutare a contractului. Propunere *de lege ferenda* 305
Secțiunea a 2-a. Rezoluțiunea și rezilierea contractelor 305
§1. Considerații introductive. Aspecte de ordin istoric 305
§2. Reglementare 307
§3. Definiția rezoluțiunii. Delimitarea față de alte instituții juridice 308
§4. Fundamentul și natura juridică a rezoluțiunii 310
§5. Felurile rezoluțiunii 313
§6. Condițiile generale ale rezoluțiunii 317
§7. Efectele rezoluțiunii 325
§8. Rezilierea contractului 326
Secțiunea a 3-a. Riscul contractului 327
§1. Delimitări noționale. Faptă imputabilă-faptă neimputabilă. Efecte 327
§2. Reglementare. Domeniu de aplicare 328
§3. Principiile care guvernează instituția riscului contractului 329
§4. Concluzii 332

TITLUL AL IX-LEA. TRANSMISIUNEA ȘI TRANSFORMAREA OBLIGAȚIILOR 334

Capitolul I. Noțiuni generale 334

Capitolul al II-lea. Cesiunea de creanță 334
Secțiunea 1. Noțiune. Reglementare. Tipologie 334
§1. Definiție 334
§2. Reglementare 335

§3. Tipologie 335
Secțiunea a 2-a. Trăsăturile cesiunii de creanță 335
§1. Cesiunea de creanță este o convenție civilă 335
§2. Domeniul de aplicare 336
§3. Clauza de inalienabilitate (art. 1570 C. civ.) 337
§4. Cesiunea parțială (art. 1571 C. civ.) 337
§5. Creanțele viitoare (art. 1572 C. civ.) 337
§6. Forma cesiunii (art. 1573 C. civ.) 337
§7. Predarea înscrisului constatator al creanței (art. 1574 C. civ.) 338
§8. Opozabilitatea cesiunii 338
Secțiunea a 3-a. Efectele cesiunii 339
§1. Efectele între cedent și cesionar 339
§2. Efectele față de debitorul cedat 341
§3. Efectele față de terți 342
Secțiunea a 4-a. Cesiunea unei creanțe constatate printr-un titlu nominativ sau la purtător 343
§1. Noțiuni generale 343
§2. Transmisiunea titlurilor nominative (art. 1588 C. civ.) 343
§3. Efecte 344

Capitolul al III-lea. Subrogația în drepturile creditorului prin plata creanței 344
Secțiunea 1. Definiție. Feluri. Reglementare 344
§1. Definiție 344
§2. Tipologie 345
§3. Reglementare 345
Secțiunea a 2-a. Trăsături 345
§1. Este un mod de transmitere a obligațiilor civile 345
§2. Este o modalitate de plată a unei datorii 345
§3. Subrogația nu operează dacă plata s-a făcut pe seama debitorului 346
§4. Regula – subrogația convențională 346
Secțiunea a 3-a. Subrogația convențională 346
§1. Trăsături 346
§2. Subrogația consimțită de creditor 347
§3. Subrogația consimțită de debitor 348
Secțiunea a 4-a. Subrogația legală 348
§1. Definiție 348
§2. Sediul reglementării 348
Secțiunea a 5-a. Efectele subrogației 349
§1. Între subrogant (creditorul inițial) și subrogat (*solvens*) 349
§2. Față de debitorul cedat 349
Secțiunea a 6-a. Alte efecte 350
§1. Cazul debitorilor solidari 350

§2. Cazul solidarității contractate în interesul exclusiv al unui codebitor sau al celei care rezultă din fapta unuia dintre codebitori 350
§3. Cazul fideiusiunii 350
§4. Cazul moştenirii 350

Capitolul al IV-lea. Preluarea datoriei 350
Secțiunea 1. Noțiuni generale 350
§1. Definiție 350
§2. Reglementare 351
Secțiunea a 2-a. Trăsături 351
§1. Este o convenție civilă bilaterală 351
§2. Este o convenție civilă consensuală 351
Secțiunea a 3-a. Efectele preluării de datorie 351
§1. Între creditor şi noul debitor 351
§2. Preluarea datoriei prin contract încheiat cu debitorul 352
§3. Între creditor şi debitorul inițial 353
§4. Efectele față de terți 354

Capitolul al V-lea. Cesiunea de contract 354
Secțiunea 1. Noțiune. Reglementare 354
Secțiunea a 2-a. Condițiile de valabilitate 354
§1. Condițiile generale din materia contractelor 354
§2. Prestațiile din contractul inițial să nu fi fost executate 355
§3. Cealaltă parte contractantă să consimtă la substituirea terțului 355
§4. Forma cesiunii de contract 356
§5. Domeniul de aplicație 357
Secțiunea a 3-a. Efectele cesiunii de contract 359
§1. Între cedent şi cesionar 359
§2. În raporturile dintre cedent şi contractantul cedat 360
§3. În raporturile dintre cesionar şi contractantul cedat 360

Capitolul al VI-lea. Novația 360
Secțiunea 1. Definiție. Feluri. Reglementare 360
§1. Definiție 360
§2. Reglementare 361
§3. Tipologia novației 361
Secțiunea a 2-a. Condițiile de valabilitate a novației 362
§1. Condițiile generale ale convențiilor 362
§2. Condițiile specifice 362
Secțiunea a 3-a. Efectele novației 363
§1. Efectele între părțile convenției 363
§2. Efectele față de terți 365

TITLUL AL X-LEA. STINGEREA OBLIGAȚIILOR 366

Capitolul I. Noțiuni generale 366
§1. Reglementare 366
§2. Clasificări 367

Capitolul al II-lea. Modurile de stingere care duc la realizarea creanței 367
Secțiunea 1. Compensația 367
§1. Noțiune. Reglementare. Feluri 367
§2. Compensația legală 368
§3. Cazuri în care compensația nu operează 369
§4. Efectele compensației 370
§5. Compensația convențională 371
Secțiunea a 2-a. Confuziunea 371
§1. Definiție. Reglementare 371
§2. Condițiile confuziunii 372
§3. Efectele confuziunii 373

Capitolul al III-lea. Moduri de stingere care nu duc la realizarea creanței 374
Secțiunea 1. Remiterea de datorie 374
§1. Definiție. Reglementare. Feluri 374
§2. Dovada 376
§3. Efectele remiterii de datorie 376
Secțiunea a 2-a. Imposibilitatea fortuită de executare 377
§1. Definiție. Reglementare. Istoric 377
§2. Condițiile incidenței instituției 378
§3. Efectele imposibilității fortuite de executare 378

TITLUL AL XI-LEA. GARANȚIILE OBLIGAȚIILOR CIVILE 380

Capitolul I. Noțiuni generale 380
Secțiunea 1. Necesitatea garanțiilor 380
§1. Noțiunea de garanție a obligației civile 380
§2. Definiție 381
Secțiunea a 2-a. Clasificarea garanțiilor obligațiilor civile 381
§1. Garanțiile generale ale obligațiilor civile 381
§2. Garanțiile speciale ale obligațiilor civile 382

Capitolul al II-lea. Garanțiile generale 382
Secțiunea 1. Măsurile conservatorii 382
§1. Definiție 382
§2. Efecte 382
Secțiunea a 2-a. Gajul general al creditorilor 382
§1. Sediul reglementării 382
§2. Definiție. Trăsături 383

Secțiunea a 3-a. Acțiunea oblică (subrogatorie) 385
§1. Definiție 385
§2. Fundament 386
§3. Domeniul de aplicație 386
§4. Condițiile acțiunii oblice 387
§5. Efectele acțiunii oblice 388
§6. Termenul de prescripție a acțiunii oblice 389
Secțiunea a 4-a. Acțiunea revocatorie (pauliană) 389
§1. Reglementarea legală 389
§2. Definiție 389
§3. Domeniu de aplicare 390
§4. Condițiile acțiunii revocatorii 390
§5. Efectele acțiunii pauliene 394

Capitolul al III-lea. Garanțiile personale 395
Secțiunea 1. Fideiusiunea 395
§1. Reglementare 395
§2. Definiție 395
§3. Clasificări 396
§4. Caracterele și condițiile fideiusiunii 396
§5. Efectele fideiusiunii 398
§6. Încetarea fideiusiunii 401
Secțiunii a 2-a. Garanțiile autonome 403
§1. Scrisoarea de garanție 403
§2. Scrisoarea de confort 404

Capitolul al IV-lea. Privilegiile 405
Secțiunea 1. Aspecte generale 405
§1. Noțiune. Definiție. Reglementare 405
§2. Clasificări 406
§3. Caracterele juridice ale privilegiilor 406
Secțiunea a 2-a. Opozabilitatea privilegiilor. Rangul privilegiilor 406
§1. Opozabilitatea privilegiilor 406
§2. Rangul privilegiilor 406
Secțiunea a 3-a. Concursul dintre privilegii și concursul dintre privilegii și ipoteci 407
§1. Concursul dintre creditorii privilegiați 407
§2. Concursul cauzelor de preferință 408
Secțiunea a 4-a. Stingerea privilegiilor 408
§1. Stingerea pe cale accesorie 408
§2. Stingerea pe cale principală 408

Capitolul al V-lea. Ipoteca 409
Secțiunea 1. Definiție. Sediul reglementării. Caractere juridice 409
§1. Definiție 409

§2. Sediul reglementării 409
§3. Caractere juridice 409
Secțiunea a 2-a. Obiectul și întinderea ipotecii 411
§1. Obiectul ipotecii 411
§2. Întinderea ipotecii 413
§3. Strămutarea ipotecii 414
Secțiunea a 3-a. Felurile ipotecii 414
§1. Clasificarea ipotecilor 414
§2. Ipoteca convențională 414
§3. Ipoteca legală 417
Secțiunea a 4-a. Publicitatea ipotecii 417
§1. Publicitatea ipotecii imobiliare 417
§2. Publicitatea ipotecii mobiliare 418
Secțiunea a 5-a. Efectele generale ale ipotecii 418
§1. Efectele cu privire la creditorul ipotecar și constituitor 418
§2. Efectele ipotecii față de terți 419
Secțiunea a 6-a. Ipoteca imobiliară 420
§1. Constituirea ipotecii imobiliare 420
§2. Efectele specifice ipotecii imobiliare 421
Secțiunea a 7-a. Ipoteca mobiliară 421
§1. Constituirea și eficacitatea ipotecii 421
§2. Forma contractului de ipotecă 422
§3. Obiectul ipotecii mobiliare 422
§4. Înstrăinarea bunului ipotecat (art. 2393 C. civ.) 424
§5. Efectele specifice ipotecii mobiliare 424
§6. Ipotecile asupra creanțelor 425
§7. Perfectarea ipotecilor mobiliare 427
§8. Înscrierea ipotecilor mobiliare 428
Secțiunea a 8-a. Concursul între creditorii ipotecari 429
§1. Concursul ipotecilor mobiliare (art. 2420 C. civ.) 429
§2. Concursul ipotecilor imobiliare (art. 2421 C. civ.) 429
§3. Concursul ipotecilor mobiliare cu ipotecile imobiliare (art. 2422 C. civ.) 429
§4. Concursul dintre ipotecile înscrise și gaj (art. 2423 C. civ.) 429
§5. Concursul dintre ipotecile generale și ipotecile speciale (art. 2424 C. civ.) 429
§6. Ipotecile mobiliare privilegiate (art. 2425 C. civ.) 429
§7. Ipoteca asupra conturilor (art. 2426 C. civ.) 430
Secțiunea a 9-a. Transmiterea și stingerea ipotecii 430
§1. Transmiterea ipotecii 430
§2. Stingerea ipotecilor (art. 2428 C. civ.) 431
Secțiunea a 10-a. Executarea ipotecii 431
§1. Noțiuni generale. Principii 431

§2. Alte căi de realizare a creanței 432
Secțiunea a 11-a. Executarea ipotecii mobiliare 432
§1. Executarea ipotecii asupra bunurilor mobile corporale 432
§2. Executarea ipotecii asupra titlurilor reprezentative (art. 2464 C. civ.) 439
§3. Executarea ipotecii asupra creanțelor 439
§4. Preluarea bunului în vederea administrării 439
§5. Sancțiuni 440
Secțiunea a 12-a. Executarea ipotecilor imobiliare 441
§1. Principii 441
§2. Regulile aplicabile (art. 2479 C. civ.) 441
§3. Reguli speciale (art. 817 C. proc. civ.) 441

Capitolul al VI-lea. Gajul 442
Secțiunea 1. Noțiune. Definiție. Reglementare 442
Secțiunea a 2-a. Caracterele juridice ale gajului 442
Secțiunea a 3-a. Efectele gajului 443
§1. Principiul 443
§2. Drepturile creditorului gajist 443
§3. Obligațiile creditorului gajist 443
Secțiunea a 4-a. Stingerea şi executarea gajului 444
§1. Stingerea gajului 444
§2. Executarea gajului 444
Secțiunea a 5-a. Drept tranzitoriu 445

Capitolul al VII-lea. Dreptul de retenție 445
Secțiunea 1. Noțiune. Reglementare 445
§1. Sediul reglementării 445
§2. Natură juridică. Caractere 446
Secțiunea a 2-a. Fundamentul dreptului de retenție. Efecte 446
§1. Fundament 446
§2. Efecte 447
Secțiunea a 3-a. Stingerea dreptului de retenție 447
Secțiunea a 4-a. Drept tranzitoriu 447

BIBLIOGRAFIE SELECTIVĂ 449

TITLUL I. OBLIGAȚIA CIVILĂ ÎN SISTEMUL OBLIGAȚIILOR JURIDICE

Capitolul I. Noţiunea de obligaţie civilă

Secţiunea 1. Istoric

Obligația, ca atitudine umană şi comportament (acțiune, inacțiune), apare în universul subiectiv-obiectiv al omului încă de la începuturile ființării acestuia pe Pământ. Originar, ea se identifică cu percepțiile şi reprezentările individului primitiv legate de supraviețuire. Acesta, în lupta cu natura şi cu ceilalți indivizi, cu siguranță avea senzația (emoția) în corelația cu percepțiile şi reflecțiile sale, dictată de constrângerea de a îşi procura hrana pentru a exista şi de necesitatea de a fi independent, de a îi subordona pe ceilalți, fără îndoială, la începuturi, prin forța fizică.

În această legătură dintre individ şi natură sau dintre indivizi – care privită pur material era inevitabilă pentru supraviețuire, pentru că, şi într-o stare paradisiacă de existență a omului, dacă acceptăm că ar fi existat vreodată, individul este constrâns cel puțin la o legătură primitivă cu natura, ca legătură pur materială, omul avea posibilitatea de a acționa sau de a se abține, dar era constrâns, evident tot din punct de vedere material, la această posibilitate, raportat la țelul său primar, dar şi suprem totodată, şi anume supraviețuirea.

Aşadar, într-o primă apropiere a problematicii, trebuie să subliniem aceşti germeni primari ai obligației, identificați sub relația obligație-constrângere.

Desprinderea din sfera constrângerii pur materiale s-a făcut greu, în milenii, iar argumentul forței fizice a fost fundamentul care a stat la baza apariției şi dezvoltării adevăratei istorii a omului. Pe acest fundament s-a ridicat umanitatea şi poate, simultan cu aceasta, s-a dezvoltat treptat relația individului cu divinitatea

În unul dintre cele mai vechi monumente legislative cunoscute ale omenirii – Codul lui Hammurabi, promulgat de Regele Babilonului în anul 1760 (1759 ?) î.Hr. – sunt reglementate instituții privitoare la obligațiile juridice civile (art. 115-116: contractul de împrumut, de depozit şi chezăşia datoriilor)[1].

Iată, deci, că mai înainte cu 1000 de ani de la fondarea Romei (753 î.Hr.) şi cu peste un mileniu înainte de Legea Celor XII Table (449 î.Hr.), lumea îşi construise reglementări despre obligația juridică în diferitele segmente ale socialului şi, în particular, în materia obligațiilor civile.

Etimologic, cuvântul „obligație" provine din latinescul „*obligatio*" (*ob-ligatio*), care avea, în latina veche, sensul de a lega (*ligare*), a înlănțui pe cel care nu îşi execută prestația pe care şi-a asumat-o față de altul.

Cuvântul „*obligatio*" era înrudit cu alte cuvinte ce proveneau din aceeaşi rădăcină (*ligare*). Astfel, „*religo*" însemna a lega din nou, a lega a doua oară, a lega cu mai

[1] V. Hanga, *Mari legiuitori ai lumii*, Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 1994, pp. 28-29.

multă tărie; „*delego*" însemna a da putere cuiva, a îl lega de sine prin atribuirea unei puteri. Asemănător cu aceşti trei termeni, provenind tot din aceeaşi rădăcină, a apărut şi termenul „*religio*". Acesta apare într-una dintre formulele lui Cicero – *religio justitia erga deos dicitur* (religia nu este altceva decât justiția față de zei). Această formulă este doar în aparență o chestiune de mit şi de divinitate, pentru că, chiar dacă legislația romană era o reglementare laică, aceasta nu s-a desprins niciodată de sursa puterii omului de a îl înlănțui pe celălalt, respectiv puterea împrumutată de la zei[1].

Civilizația greco-romană antică, bifurcată din civilizația popoarelor indo-europene, a avut la fundamentul creațiilor sale artistice şi juridice ideea imuabilă a destinului ce îl înzestrează pe fiecare om atât cu mulțumiri, cât şi cu nenorociri, atât cu satisfacții, cât şi cu decepții, această idee generând în artă în Grecia Antică şi în drept la Roma, printr-o contopire strălucitoare a geniului celor două culturi şi civilizații mediteraneene, fundamentul dreptului care stă azi la temelia tuturor sistemelor juridice de drept privat din întreaga lume civilizată.

Mai ales în materia obligațiilor civile, ceea ce a fost construit atunci nu a mai trebuit să fie reconstruit, ci descoperit sau redescoperit. Prin influențe specifice, dreptul roman a fost receptat şi, cu ajustările pe care amprenta istoriei omenirii şi-a pus-o asupra sa, oferă cel mai înalt model de strălucire a spiritului uman în domeniul juridic.

Căutând, în continuare, originea noțiunii de „obligație", nu putem evita referirile autorilor antici la aceasta. Dilema ontologică a raportului drept-obligație poate fi rezolvată numai prin cercetarea originii cuvântului „drept".

Potrivit lui I.-N. Micescu[2], din punct de vedere etimologic, termenul „*jus*" (drept) este analizat de filologi pe două direcții de filiație. Unii filologi îi precizează originea în formula „*jus habeo*" sau în cuvântul „*iubeo*". În latină, „*iubeo*" însemnă „poruncă". Aşadar, dreptul este puterea de a porunci. Se ajunge, inevitabil, la întrebarea: cine are dreptul să poruncească?

Cuvântul „*jus*" este cel mai vechi dintre cuvintele care au tradus în mintea popoarelor primitive sentimentul de dreptate. El poate fi analizat şi dintr-o altă direcție de cercetare, sub aspectul clarificării originii sale, şi anume înspre o dimensiune care atrage în ecuație divinitatea. Astfel, într-un studiu din 1883, publicat de Michel Breal în *Nouvelle Revue Historique de droit français et étranger*, citat de Istrate Micescu la

[1] A se vedea I.-N. Micescu, *Drept civil. Curs de teoria generală a drepturilor de creanță*, Ed. Themis Cart, Slatina, 2004, p. 8. Cartea reprezintă prelegerile susținute la Facultatea de Drept din Bucureşti în anul universitar 1932-1933 (Adnotări de P.C. Vlachide).

[2] Marele civilist român Istrate Micescu a fost profesor la Facultatea de Drept din Bucureşti între anii 1909-1945 şi avocat în Baroul Bucureşti, decan al Baroului mai mulți ani, în perioada interbelică. După unii, a fost cel mai mare avocat român din toate timpurile şi, de asemenea, om politic, fiind ministru de externe în Guvernul Goga şi de justiție în Guvernul Tătărăscu. Ca profesor nu a lăsat nicio lucrare tipărită, însă prelegerile sale erau audiate, la ceas de seară (cum se exprimă un discipol de-al său, P.C. Vlachide), cu sălile pline. La fel ca în cazul lui Claude Bufnoir, în Franța, fost decan al Facultății de Drept din Paris, considerat cel mai mare dintre profesorii facultății la vremea lui, ale cărui lucrări au fost reconstruite după notele de curs de foştii studenți, ajunşi şi ei mari profesori de drept, şi în cazul lui Istrate Micescu au fost reconstruite lucrări după stenogramele unor foşti studenți – P.C. Vlachide, F. Andronic.

Cum s-a spus, opera lui I.-N. Micescu a fost exclusiv orală (P.C. Vlachide), fiind tipărită, parțial, după 22 Decembrie 1989.

cursul de drept civil susținut în fața studenților Facultății de Drept din Bucureşti în anul universitar 1931/1932, se susține că originea cuvântului „*jus*" este „*jous*" din latina veche, iar „*jous*" are corespondent în sanscrită în cuvântul „*jaus*" sau „*jos*", „*josoam*", ceea ce înseamnă invocarea puterii divine.

Aşadar, „*jus*" – ceea ce este al meu –, cu origine în sanscrită, explică mai bine şi mai sugestiv imaginarea în mintea omului a ideii de putere de a porunci, cu fundament divin[1].

Pe de altă parte, trebuie făcută şi referire la semnificația etimologică din limba greacă, unde legea se chema „*nomos*", cuvânt înrudit cu verbul „*nemeo*" – a împărți în loturi, a delimita, a fixa ceea ce aparține fiecăruia. „*Nemeo*" vine de la Nemesis, Zeița răzbunărilor cereşti.

În epoca veche a dreptului roman (secolele V-III î.Hr.), obligația crea o veritabilă putere eventuală a creditorului asupra debitorului, în virtutea căreia creditorul dobândea un drept asupra persoanei debitorului (*jus in personam*) asemănător dreptului de proprietate asupra bunurilor (*jus in rem*).

Creditorul, care nu îşi putea atinge scopul avut în vedere la momentul angajamentului său juridic, avea dreptul să îl pună pe debitor să muncească pentru el, să îl închidă în închisoarea privată şi, în cele din urmă, să îl vândă ca sclav *trans Tiberium* (dincolo de Tibru), deoarece niciun om liber nu putea deveni sclav între zidurile cetății[2].

Aşadar, la origine, termenul „obligație" avea semnificația unei *legături materiale* (*vinculum corporis*) din care rezultau puterile creditorului mai sus expuse.

Era, evident, o concepție primitivă, care exacerba dreptul de creanță, mergând până la substituirea obiectului obligației cu însăşi persoana debitorului care, devenind sclav, înceta să mai fie persoană, pentru a deveni lucru. Prețul vânzării sclavului, ca lucru, înlocuia obiectul obligației.

Această concepție primitivă, proprie unei anumite perioade istorice, a fost schimbată odată cu intrarea în vigoare a celebrei legi *Poetelia Papiria* (326 î.Hr.), care a marcat o schimbare fundamentală de optică juridică, executarea obligației încetând să se mai realizeze asupra persoanei datornicului şi trecând asupra bunurilor acestuia. S-a ajuns, astfel, la ideea că important pentru creditor nu este atât persoana debitorului, cât *solvabilitatea* sa, care trebuie privită în raport cu capacitatea patrimoniului său de a suporta plata lucrului datorat.

De la concepția primitivă asupra obligației civile, în urma unui proces de evoluție, s-a ajuns la ideea de legătură juridică (*vinculum juris*), care înlocuia legătura materială, fizică dintre creditor şi debitor. Această evoluție a fost, însă, una sinuoasă, deoarece procesul însuşi a fost îndelungat şi deosebit de complex, începând cu dreptul de răzbunare al victimei, continuând cu înlănțuirea datornicului şi, într-o a treia etapă, cu posibilitatea eliberării datornicului, dacă aduce un gaj viu, respectiv un ostatic, care să fie întemnițat în locul său. În această a treia etapă a evoluției conceptului de obligație, s-a ajuns deja la distincția dintre *datorie* şi *răspundere*. Datoria era a debitorului, răspunderea a garantului.

[1] I.-N. Micescu, *op. cit.*, pp. 7-9.

[2] V. Hanga, M. Jacotă, *Drept privat roman*, Ed. Didactică şi Pedagogică, Bucureşti, 1964, p. 263.

În sfârşit, o ultimă şi poate cea mai spectaculoasă etapă se referă la acceptarea angajamentului garantului de a plăti în locul datornicului, fără ca garantul să mai fie ținut în lanțuri. Este momentul efectiv al transformării lui *vinculum corporis* în *vinculum iuris*[1].

Istoria dreptului roman cunoaşte două definiții celebre ale obligației civile, *prima* atribuită de „Digeste" jurisconsultului Paulus, *cea de-a doua* datorată „Institutelor" lui Iustinian (533 d.Hr.).

Potrivit *primei definiții*, *„obligationum substantia non in eo consistit ut aliquod corpus nostrum aut servitutem nostram faciat, sed ut alium nobis obstrigat ad dandum aliquid vel faciendum, vel prestandum*" (natura obligației nu constă în faptul că un lucru devine al nostru sau ne este constituită o servitute, ci în faptul că cineva este constrâns a ne transmite proprietatea unui lucru, a face ceva sau a îndeplini o prestațiune). S-a arătat, de către unii autori, că această definiție nu este, propriu-zis, o definiție, ci, mai degrabă, o raportare a obligației la dreptul real, prin punerea în opoziție a celor două concepte. Totuşi, trebuie observat că Paulus pune în evidență trei elemente esențiale în raport cu care se conturează conceptul de obligație: *dare, facere, praestare*.

Termenul „*dare*" avea semnificația de transmitere a proprietății, constituire a unui drept real sau plată a unei sume de bani. Termenul „*facere*" desemna o obligație de a face orice pentru creditor. Termenul „*praestare*" desemna obligația de a procura folosința unui lucru fără a se constitui un drept real, cum ar fi remiterea posesiunii unui lucru. În vocabularul juridic modern, termenul „*praestare*" a evoluat înspre noțiunea de „*prestațiune*", noțiune foarte largă, care se referă la obiectul oricărei obligații civile privit în general[2].

Cea de-a doua definiție a obligației este datorată „Institutelor" lui Iustinian[3], fiind introdusă dintr-un pasaj împrumutat de la Gaius[4] (110-160 d.Hr.). Potrivit textului, *„obligatio est iuris vinculum, quo necesitate adstringimur alicuius solvendae rei secundum nostrae civitatis iura*" (obligația este o legătură de drept în virtutea căreia suntem constrânşi să plătim un lucru după dreptul cetății noastre).

Este important a se preciza aici că cea de-a doua definiție prezintă obligația ca pe o legătură juridică (*vinculum iuris*), deşi ea conține şi unele imperfecțiuni, în special în privința precizării elementelor obligației. Astfel, observăm că se iau în considerare numai obligațiile de drept civil (*secundum nostre civitatis iura*), nu şi cele de *jus gentium*. Apoi, definiția se referă numai la plata unui lucru (*solvendae rem*), deşi obiectul obligației poate fi şi o acțiune sau o abținere de la o acțiune. De asemenea, s-a mai arătat că definiția ne înfățişează numai situația debitorului, constrângerea

[1] În acest sens, E. Molcuț, E. Oancea, *Drept roman*, Casa de Editură şi Presă „Şansa" SRL, Bucureşti, 1993, p. 157; C.St. Tomulescu, *Drept privat roman*, Universitatea din Bucureşti, Bucureşti, 1958, p. 471.

[2] A se vedea E. Molcuț, E. Oancea, *op. cit.*, pp. 158-159.

[3] Împăratul Iustinian a trăit între anii 482-565 d.Hr., fiind ultimul împărat care a vorbit limba latină în Bizanț.

[4] V. Hanga, M. Jacotă, *op. cit.*, p. 264.

la care debitorul este supus (*quo necesitate adstringimur*), fără a se aminti despre dreptul creditorului de a pretinde plata sau datoria juridică de a face[1].

În legătură cu originea definiției, autori de prestigiu de drept roman au arătat că cele două definiții expuse nu sunt de origine clasică, deoarece în textele juridice ale acelei epoci istorice (secolele I-III d.Hr.) nu întâlnim nicio definiție generală a obligației. Explicația ar putea consta în faptul că jurisconsulții romani din epoca clasică evitau în general definițiile, activitatea lor având o latură juridică practică foarte accentuată. Dimpotrivă, jurisconsulții din epoca lui Iustinian aveau o preferință specială pentru abstractizarea şi generalizarea noțiunilor[2].

Secțiunea a 2-a. Definiția obligației civile

În general, cursurile universitare procedează la formularea unei definiții a obligației civile, lucru care este necesar, pentru că orice definiție, cu toate imperfecțiunile ei inerente, izvorâte din necesitatea acomodării analizei cu sinteza, reprezintă un pas important în procesul de clarificare conceptuală.

Codul civil din 1864 nu conținea o definiție a obligației civile în general, definiția fiind opera doctrinei. În doctrină, obligația civilă este privită şi definită într-un dublu sens, şi anume într-un sens larg, ca raport juridic de obligații şi într-un sens restrâns, ca îndatorire a debitorului. În sens larg, obligația civilă desemnează *„raportul juridic în conținutul căruia intră dreptul subiectului activ, denumit creditor, de a cere subiectului pasiv, denumit debitor şi căruia îi revine îndatorirea corespunzătoare a da, a face sau a nu face ceva, sub sancțiunea constrângerii de stat în caz de neexecutare de bunăvoie*"[3].

În sens restrâns, prin obligație înțelegem doar datoria ce revine debitorului, deci se are în vedere doar latura pasivă a raportului obligațional.

Cu privire la definiția obligației civile nu există controverse în doctrină, părerile autorilor fiind unanime atât în doctrina română, cât şi în cea străină[4].

Noul Cod civil defineşte, în art. 1164, obligația civilă ca fiind *„o legătură de drept în virtutea căreia debitorul este ținut să procure o prestație creditorului, iar acesta are dreptul să obțină prestația datorată*".

Asupra importanței unei definiții legale vom reveni, în acest curs, şi în cadrul altor instituții. Atenționăm, însă, asupra pericolului care poate sta în spatele unei definiții legale, dincolo de virtuțile acesteia. Pericolul îl sesizase încă Gaius, fără îndoială

[1] E. Molcuț, E. Oancea, *op. cit.*, p. 159.

[2] V. Hanga, M. Jacotă, *op. cit.*, p. 264.

[3] C. Stătescu, C. Bîrsan, *Drept civil. Teoria generală a obligațiilor*, Ed. Hamangiu, Bucureşti, 2008, p. 1.

[4] A se vedea L. Pop, *Tratat de drept civil. Obligațiile. Vol. I. Regimul juridic general*, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2006, p. 5; I.P. Filipescu, *Drept civil. Teoria generală a obligațiilor*, Ed. Actami, Bucureşti, 1994, p. 1; I. Albu, *Drept civil. Introducere în studiul obligațiilor*, Ed. Dacia, Cluj-Napoca, 1984, p. 14; Fr. Terré, Ph. Simler, Y. Lequette, *Droit civil. Les obligations*, Dalloz, Paris, 1993, pp. 1-2; J. Carbonier, *Droit civil. Les obligations*, P.U.F., Paris, 1996, pp. 25-26; G. Marty, P. Raynaud, *Droit civil. Les obligations*, Sirey, Paris, 1988, p. 1.

într-un alt context istoric, însă constatarea sa este etern valabilă – *omnis definitio periculosa est in juris civilis.*

Secțiunea a 3-a. Structura obligației civile

Teoretizarea cu privire la structura obligației civile este importantă, deoarece, pe de o parte, nu există unanimitate de păreri în doctrină în această materie, iar pe de altă parte, în plan conceptual, este necesar a fi delimitate elementele de structură ale obligației civile, din corecta identificare a acestora rezultând importante consecințe practice.

Într-o primă concepție, se susține că în structura obligației civile intră trei elemente: *subiectele*, *conținutul* și *obiectul* obligației civile[1].

Alți autori adaugă la aceste trei elemente și *sancțiunea*, apreciind că și aceasta este un element esențial al raportului obligațional, fără ea nefiind posibilă sesizarea distincției între obligațiile civile perfecte și obligațiile civile imperfecte sau naturale[2].

Facem precizarea că, în ceea ce ne privește, ne raliem primei concepții susținute și vom prezenta argumentele acestei concepții după ce vom analiza elementele de structură ale raportului juridic obligațional civil cu privire la care nu există controverse.

§1. Subiectele obligației civile

Privită ca raport juridic, obligația civilă nu poate fi decât o legătură între persoane. Așadar, *subiectele* obligației civile sunt părțile legate în cadrul raportului juridic obligațional, adică *persoanele fizice* sau *juridice*.

Principial, orice persoană fizică sau juridică poate fi subiect al obligației civile, cu excepția limitărilor pe care legea sau convenția părților le poate impune. Aceste limitări țin de regulile privind capacitatea de folosință sau de exercițiu a persoanelor și trebuie reglementate cu respectarea normelor de ordin constituțional privind drepturile și libertățile persoanei.

A rezultat, din definiția obligației civile, că raportul juridic obligațional se leagă între un titular de drepturi, denumit *subiect activ*, și un titular de obligații, denumit *subiect pasiv*.

Subiectul activ mai este denumit *creditor*, iar cel pasiv *debitor*. Cei doi termeni apar în toate obligațiile civile, nefiind de conceput o obligație civilă fără creditor și debitor. Este însă de precizat că în unele materii, în cadrul anumitor categorii de raporturi obligaționale civile, subiectele obligației civile pot avea, în același timp, atât calitatea de creditor, cât și pe aceea de debitor. Este cazul obligațiilor civile care izvorăsc din așa-numitele contracte sinalagmatice (termenul are originea în cuvântul „*synallagma*" din limba greacă, înseamnă *împreună*), care generează obligații civile reciproce și interdependente. Spre exemplu, într-un contract de locațiune, *locatorul*

[1] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, pp. 2-3; I. Adam, *Drept civil. Teoria generală a obligațiilor*, ed. a 2-a, Ed. C.H. Beck, București, 2014, p. 7.

[2] L. Pop, *op. cit.*, 2006, pp. 18-19; I. Dogaru, P. Drăghici, *Drept civil. Teoria generală a obligațiilor*, Ed. All Beck, București, 2002, p. 24; I. Dogaru, P. Drăghici, *op. cit.*, ed. a 2-a, Ed. C.H. Beck, București, 2014, p. 20.

(cel care închiriază) este creditor al prețului închirierii, dar, în același timp, debitor al obligației de a transmite posesia și folosința bunului către *locatar* (cel căruia i se închiriază). *Locatarul*, la rândul său, este creditor al obligației de a i se procura folosința bunului închiriat și debitor al obligației de plată a chiriei.

Aceeași situație o întâlnim și în cazul altor contracte civile: *e.g.* – contractul de vânzare-cumpărare, contractul de mandat, contractul de împrumut, contractul de întreținere.

Cu privire la subiectele raportului juridic obligațional, se mai impune precizarea că denumirile generice de creditor și debitor sunt folosite în cadrul teoriei generale a obligațiilor civile, în paralel cu denumirile concrete, specifice, din materia contractelor speciale, exprimate prin categoriile pereche: vânzător-cumpărător; locator-locatar; comodant-comodatar; donator-donatar; mandant-mandatar[1].

În sfârșit, în legătură cu subiectele obligației trebuie observat că, uneori, în raporturile juridice obligaționale, intervine un subiect de o calitate specială. Acesta este *statul*, care, în raporturile civile, apare ca persoană de drept privat (nu în ipostaza de persoană de drept public), fiind reprezentat, ca regulă, de Ministerul Finanțelor Publice. Ca subiect de drept civil, statul, *deși o persoană juridică de o calitate specială ce cade sub incidența unor reglementări proprii*, se situează însă pe *poziție de egalitate juridică* cu celelalte subiecte de drept civil, poziția de egalitate juridică fiind o trăsătură esențială pentru raporturile de drept civil.

O situație asemănătoare o au și unitățile administrativ-teritoriale, care în raporturile juridice civile apar ca persoane de drept privat, fiind reprezentate de autoritățile administrației publice locale.

§2. Conținutul raportului de obligații

Conținutul raportului juridic obligațional, ca element de structură al acestuia, se referă la ansamblul drepturilor și obligațiilor pe care le au subiectele raportului juridic obligațional. Acesta poate să se prezinte într-o *structură simplă*, în care unul dintre subiecte are numai drepturi, iar celălalt numai obligații (*e.g.*, contractul de depozit cu titlu gratuit, contractul de donație), dar și într-o *structură complexă*, spre exemplu (despre care am vorbit deja), în cazul contractelor sinalagmatice. Se complică și mai mult lucrurile în cazul operațiunilor juridice complexe (stipulația pentru altul, cesiunea de creanță, preluarea datoriei, cesiunea de contract) și al grupurilor de contracte.

Trebuie precizat că drepturile care se nasc dintr-un raport obligațional civil se numesc *drepturi de creanță*[2] (sau *creanțe*) – *jus ad rem*. A fost analizată la teoria generală a drepturilor reale (*jus in rem*) deosebirea dintre drepturile reale și drepturile de creanță, unde au fost prezentate principalele lor trăsături. A rezultat că nu se

[1] Denumirea de creditor provine din latinescul „*credere*"(a avea încredere). În epoca veche a dreptului roman au fost întrebuințate formulele *reus credendi* (cel care poate cere ceva) și *reus debendi* (cel care datorează ceva). Termenii de „creditor" și „debitor" au apărut mai târziu, în epoca postclasică. A se vedea, în acest sens, R. Gidro, A. Gidro, *Drept privat roman*, Ed. Universul Juridic, București, 2014, p. 233.

[2] Termenul „*creanță*" are origine semantică în „*nomina*" din dreptul roman. „Nomina" (creanță), după unii autori, avea legătură cu numele celui de-al doilea rege al Romei, după întemeiere, Numa (Pompiliu) (715-673 î.Hr.).

poate alcătui un tablou exhaustiv al drepturilor de creanță, deoarece există atâtea drepturi de creanță câte raporturi juridice obligaționale se nasc la un anumit moment dat. Pe de altă parte, am evidențiat faptul că, spre deosebire de drepturile reale, care au un caracter absolut, fiind caracterizate prin *opozabilitate erga omnes*, drepturile de creanță au un *caracter relativ*, fiind opozabile doar subiectului pasiv, care este determinat.

În sfârșit, arătăm că am vorbit, la materia drepturilor reale, despre o statică și o dinamică a patrimoniului, evidențiind puternica legătură care se stabilește între drepturile reale și drepturile de creanță.

Înainte de a ființa ca drept, de a se naște, cu excepția transmisiunilor *mortis causa*, dreptul real ființează ca potențialitate, fiind efectul dreptului de creanță. Și invers, dreptul real, în special dreptul de proprietate, generează, fundamentează drepturi de creanță, fie prin voința omului, fie prin voința legii. Încălcarea dreptului real este, de asemenea, și ea generatoare de drepturi de creanță[1].

Clasificarea drepturilor subiective, inclusiv a drepturilor de creanță, s-a făcut la teoria generală a dreptului civil. Clasificarea obligațiilor civile o vom face într-o secțiune specială, după epuizarea problematicii elementelor de structură ale raportului juridic obligațional.

§3. Obiectul raportului obligațional

Prin obiect al raportului juridic obligațional înțelegem acțiunea sau abstențiunea la care este obligat (ținut) debitorul obligației și la care este îndrituit creditorul ei. Din această perspectivă, trebuie să distingem între obiectul raportului juridic și obiectul material al dreptului, respectiv al obligației.

Identificarea obiectului raportului juridic obligațional presupune un proces de abstractizare și generalizare, care se cantonează în sfera conduitei persoanei. Debitorul obligației trebuie fie să facă ceva, să acționeze, deci să aibă o anumită conduită, să nu stea în stare de inactivitate. În acest caz, el este ținut la o *prestație pozitivă*: a da, a face. În alte cazuri, debitorul trebuie să se abțină de la o anumită conduită, de la o anumită acțiune. Trebuie să nu facă ceva ce ar fi putut să facă, dacă nu s-ar fi obligat[2].

Obiectul material al raportului obligațional este obiectul concret, bunul cu privire la care trebuie exercitată acțiunea sau cu privire la care trebuie să se realizeze abținerea. De exemplu, în cazul contractului de vânzare-cumpărare, vânzătorul are obligația de a transmite dreptul de proprietate asupra bunului vândut. Obiectul acestei obligații îl constituie acțiunea de transmitere a dreptului de proprietate care se realizează printr-o anumită conduită. Obiectul concret – bunul individual determinat sau generic determinat – reprezintă obiect material al obligației.

Toate obligațiile civile au un anumit obiect. Într-o *summa divisio*, după obiectul lor, acestea sunt: obligații *de a da*, obligații *de a face* și obligații *de a nu face*.

[1] A se vedea I.P. Romoșan, *Drept civil. Drepturile reale*, Ed. Imprimeriei de Vest, Oradea, 1996, p. 23.

[2] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 3.

Obligațiile *de a da* (*dare*) au ca obiect constituirea sau transmiterea dreptului de proprietate sau a altui drept real. Ele nu trebuie confundate cu obligația de predare a bunului. *A da,* în dreptul civil obligațional, nu înseamnă remiterea materială a bunului, ca în limbajul obișnuit. Remiterea materială a bunului se realizează în cadrul obligației *de a face (facere).*

Trebuie precizat că realizarea obligației de a da se face, în dreptul nostru, ca regulă, pe baza principiului consensualismului. În acest sens, prevederile art. 1178 C. civ. consacră libertatea formei la încheierea contractului – „*Contractul se încheie prin simplul acord de voințe al părților dacă legea nu impune o anumită formalitate pentru încheierea sa valabilă*". De asemenea, prevederile art. 1674 C. civ. dispun „*Cu excepția cazurilor prevăzute de lege ori dacă din voința părților nu rezultă contrariul, proprietatea se strămută de drept cumpărătorului din momentul încheierii contractului, chiar dacă bunul nu a fost predat ori prețul nu a fost plătit încă*". Codul civil din 1864 a consacrat în art. 971 principiul consensualismului astfel că, pentru marea majoritate a bunurilor, transmiterea dreptului real dintr-un patrimoniu în altul se făcea la momentul încheierii contractului. Potrivit art. 971 C. civ. 1864, „*În contractele ce au de obiect translația proprietății, sau unui alt drept real, proprietatea sau dreptul se transmite prin efectul consimțământului părților (...)*". Așadar, executarea obligației de a da se face la momentul încheierii contractului.

Există în actuala reglementare, la fel ca și în vechea reglementare, și excepții de la acest principiu, spre exemplu, atunci când părțile, prin voința lor, au convenit ca transmiterea proprietății să opereze la un alt moment, în cazul bunurilor de gen sau în cazul vânzării unor imobile pentru care legea cere o anumită formă. Până la intrarea în vigoare a Legii nr. 7/1996, vechea reglementare a cărților funciare – Decretul-lege nr. 115/1938, în art. 17 – consacra principiul efectului constitutiv de drepturi al înscrierilor în cartea funciară. Legea nr. 7/1996[1] a prevăzut că înscrierea la cartea funciară are doar valoare de opozabilitate față de terți. Noul Cod civil reglementează, din nou, principiul efectului constitutiv al înscrierilor în cartea funciară (art. 885).

Obligația *de a face* (*facere*) constă în acțiunea de prestare a unui serviciu, efectuarea unei lucrări, predarea unui bun, restituirea unui lucru. Așadar, și în acest caz suntem în prezența unei prestații pozitive.

Obligația *de a nu face* (*non facere*) constă în abținerea debitorului de la a face ceva ce ar fi putut să facă dacă nu s-ar fi obligat. Preferăm formula „abținere" de la ceva, față de precizarea din literatura juridică ce face referire, uneori, la așa-numita „conduită negativă" care ar fi datorată de debitor. Sintagma „conduită negativă" poate avea o conotație de subiect de drept recalcitrant, de rea-credință și, de aceea, credem că nu trebuie întrebuințată în această materie. Abținerea în dreptul obligațiilor poate fi de bună-credință sau de rea-credință, care atrage răspunderea contractuală sau extra-contractuală, în funcție de aceasta antrenându-se consecințe diferite în planul răspunderii.

În cazul obligațiilor civile născute dintr-un fapt juridic, obligația de a nu face incumbă tuturor persoanelor, este o obligație generală de abținere impusă de lege, independent de un angajament juridic concret determinat, fiind generată de necesitatea respectării drepturilor subiective și a intereselor legitime ale celorlalți.

[1] Republicată în M. Of. nr. 720 din 24 februarie 2015.

În literatura de specialitate s-a susținut că prestația de a da este întotdeauna patrimonială, pe când cea de a face și cea de a nu face pot fi și nepatrimoniale. Aceiași autori susțin că, „indiferent de felul lor, patrimoniale sau nepatrimoniale, în caz de neexecutare, obligațiile de a face și a nu face se transformă în despăgubiri"[1].

§4. Sancțiunea ce intervine pentru neexecutarea obligației civile

Autorii care susțin că sancțiunea obligației este element de structură a obligației civile greșesc, deoarece confundă obligația civilă cu însăși norma juridică.

Într-adevăr, norma juridică în general, inclusiv norma juridică civilă, are în structura sa logico-juridică cele trei elemente clasice: ipoteza, dispoziția și sancțiunea. În dreptul civil, o particularitate există în privința caracterului normelor, care sunt preponderent dispozitive, permițând părților unui raport juridic să își creeze propria lor lege.

În toate cazurile de nerespectare a obligației civile se aplică sancțiunea prevăzută în contract sau de legiuitor. Contractul este și el lege, fiind chiar legea părților, dacă a fost încheiat cu respectarea legii, ordinii publice și bunelor moravuri. Așadar, sancțiunea obligației este parte a normei juridice. Numai așa putem explica de ce pentru aceeași obligație civilă pot exista mai multe sancțiuni, prevăzute în norme juridice diferite, uneori conținute în acte normative distincte.

Pentru a lua un singur exemplu, vom arăta că, în cazul neexecutării unui contract civil, creditorul poate cere instanței de judecată să îl oblige pe debitor să execute în natură obligația, poate cere executarea prin echivalent sau rezoluțiunea contractului. Care dintre cele trei posibilități intră în structura obligației? Este evident că suntem în prezența unor norme juridice diferite, care sunt aplicabile aceleiași obligații civile – obligația de executare a contractului.

Un argument – considerat esențial – care se aduce în favoarea tezei după care sancțiunea face parte din structura obligației civile este acela că, numai înțelegând obligația civilă în acest mod, pot fi delimitate obligațiile civile perfecte de așa-numitele obligații naturale. În realitate, cum vom vedea, obligațiile naturale sunt cele care nu mai au garanția forței de constrângere a statului. Această lipsă de garantare se datorează nu faptului că sancțiunea ar face parte din structura obligației, ci faptului că subiectul activ a pierdut dreptul la acțiune prin prescripție extinctivă. Aceasta nu înseamnă că respectiva obligație încetează să mai fie obligație juridică. Ea va putea fi executată de bunăvoie, iar cel care a executat nu va putea cere restituirea, pentru că norma juridică continuă să disciplineze raportul juridic obligațional.

Capitolul al II-lea. Clasificarea obligațiilor civile

Obligațiile civile sunt deosebit de variate, dată fiind varietatea nelimitată a raporturilor dintre oameni. Din punct de vedere teoretic, dar și pentru considerente de ordin practic se impune o clasificare a acestor obligații, deoarece, pe de o parte, sunt de determinat trăsăturile comune ale tuturor tipurilor de obligații, iar, pe de altă parte, fiecare obligație are regimul său juridic specific.

[1] I. Albu, *op. cit.*, 1984, p. 18; L. Pop, *op. cit.*, 2006, p. 13.

Secțiunea 1. Criterii de clasificare

În doctrina juridică sunt întrebuințate mai multe criterii de clasificare a obligațiilor civile, în încercarea de a defini cât mai complet fenomenul analizat.

În lucrarea noastră vom analiza tipurile de obligații civile din perspectiva următoarelor criterii: 1. criteriul izvorului obligațiilor; 2) criteriul obiectului obligațiilor; 3) criteriul sancțiunii obligațiilor; 4) criteriul opozabilității obligațiilor; 5) criteriul modalităților obligațiilor.

Secțiunea a 2-a. Analiza clasificărilor

§1. Clasificarea obligațiilor după izvorul lor

Într-o *summa divisio*, obligațiile civile, în funcție de izvorul lor, pot fi clasificate în obligații născute din *acte juridice* și obligații născute din *fapte juridice*. Atunci când procedăm la o astfel de clasificare, avem în vedere noțiunea de fapt juridic în sens restrâns, adică de acțiuni omenești săvârșite fără intenția de a produce efecte juridice, efecte care se produc totuși, pentru că legea le prevede. Precizăm că, în limbajul juridic, sintagma „fapt juridic" se întrebuințează și în sens larg, cuprinzând atât faptele juridice în sens restrâns, cât și acele evenimente naturale care generează efecte juridice, extrinseci omului – calamități naturale sau sociale (războaie, revoluții) – și care duc la exonerarea de răspundere civilă, deoarece constituie caz de forță majoră sau caz fortuit.

În noțiunea de fapt juridic în sens larg intră și nașterea și moartea.

În cadrul faptelor juridice în sens restrâns includem *faptele juridice licite* – care în contextul legislației în vigoare sunt: gestiunea de afaceri (gestiunea intereselor altei persoane), plata lucrului nedatorat și îmbogățirea fără justă cauză (art. 1330-1348 C. civ.) – și *faptele juridice ilicite* – reglementate de prevederile art. 1349-1395 C. civ. și de unele acte normative speciale.

În ceea ce privește obligațiile născute din acte juridice, acestea pot fi de două feluri: obligații născute din convenții și obligații născute din actul juridic civil de formație unilaterală.

§2. Clasificarea obligațiilor civile după obiectul lor

a) *Prima clasificare (dare, facere, non facere).* După obiectul lor, obligațiile civile se clasifică în obligații *de a da*, obligații *de a face* și obligații *de a nu face*. Am analizat specificul acestor obligații atunci când am prezentat problematica obiectului obligației ca element de structură al obligației civile.

În această secțiune, adăugăm la cele menționate faptul că se impune o delimitare a obligației de *non facere* corelative unui drept real de obligația de *non facere* corelativă unui drept de creanță. În primul caz, obligația de a nu face revine unui subiect pasiv nedeterminat, constituit din toți ceilalți, deoarece dreptul real este opozabil *erga omnes*. În cazul obligației corelative unui drept de creanță, deoarece, cum se cunoaște, acesta are un caracter relativ, obligația de a nu face revine unui

subiect pasiv determinat. Acesta este singurul obligat şi nu ar fi fost obligat dacă nu şi-ar fi dat angajamentul în acest sens.

b) *A doua clasificare (obligații de rezultat şi obligații de mijloace sau de prudență, de diligență).* Distincția între obligațiile de rezultat şi cele de mijloace (de prudență şi diligență) s-a făcut pentru prima oară în doctrina franceză[1]. Astfel, ideea fundamentală pe care se întemeiază această distincție este legată de ceea ce a promis debitorul şi, în funcție de aceasta, de ceea ce poate aştepta, în mod rezonabil, creditorul[2].

În cazul obligațiilor de rezultat, debitorul se angajează la atingerea unui rezultat anume, precis, determinat. *E.g.*: cărăuşul, în cadrul unui contract de transport, se obligă față de expeditor, care este creditorul său, să transporte mărfurile la destinație; vânzătorul, în cazul contractului de vânzare-cumpărare, are obligația de rezultat de a transmite dreptul de proprietate asupra bunului vândut; locatorul, în cazul contractului de locațiune, are obligația de rezultat de a preda la termen posesia şi folosința bunului. Simetric invers, locatarul are obligația de rezultat de plată la termen a chiriei; debirentierul, în cazul contractului de rentă viageră, are obligația de rezultat de plată la termen a rentei; antreprenorul, în cazul contractului de antrepriză, îşi asumă o obligație de rezultat de predare a lucrării la termen; obligația generală de *non facere*, corelativă unui drept real, este o obligație de rezultat; obligația de *non facere* asumată printr-o convenție este o obligație de rezultat.

Din aceste câteva exemple se poate observa uşor că obligația de rezultat se consideră executată numai dacă rezultatul avut în vedere de părți la momentul încheierii contractului, şi în special de către creditor, a fost atins. Neatingerea rezultatului prezumă culpa debitorului, astfel că din faptul ilicit al neexecutării obligației civile rezultă în mod implicit şi culpa debitorului.

În mod îndreptățit s-a decis în doctrină că toate obligațiile de a da şi de a nu face sunt obligații de rezultat[3].

În cazul obligațiilor de mijloace, debitorul nu se obligă la atingerea unui rezultat anume, ci se angajează doar să depună toată diligența şi prudența necesară, pentru ca rezultatul dorit de creditor să se realizeze. De exemplu, obligația medicului față de pacient nu este obținerea cu siguranță a însănătoşirii pacientului, ci se referă la îndatorirea medicului de a acționa cu toată prudența şi diligența cerute de ştiința şi etica medicală de la momentul acțiunii sale, în vederea atingerii rezultatului dorit – însănătoşirea pacientului[4].

Prin urmare, medicul nu răspunde dacă pacientul nu se însănătoşeşte, pentru că nu s-a obligat la atingerea acestui obiectiv (şi nici nu ar fi putut să se oblige, pentru că însănătoşirea depinde de un complex de factori de natură obiectivă şi subiectivă). El nu este deci în culpă. Pentru a se antrena răspunderea medicului, trebuie ca pacientul, în calitate de creditor, să dovedească faptul că debitorul său nu a acționat

[1] A se vedea R. Demoque, *Traité des obligations*, Tome V, nr. 1237, Tome VI, nr. 599, Librairie Arthur Rousseau, Paris, 1923; H. Mazeaud, L. Mazeaud, J. Mazeaud, *Leçons de droit civil*, vol. II, Ed. Montchrestien, Paris, 1960, nr. 21.

[2] Fr. Terré, Ph. Simler, Y. Lequette, *op. cit.*, p. 417.

[3] L. Pop, *op. cit.*, 2006, pp. 32-33.

[4] A se vedea T.R. Popescu, P. Anca, *Teoria generală a obligațiilor*, Ed. Ştiințifică şi Enciclopedică, Bucureşti, 1968, p. 9.

cu prudența şi diligența cerute de ştiința şi etica medicală la momentul respectiv, deci că nu a respectat standardul de comportament. Dacă se face o asemenea dovadă, medicul va fi în culpă şi, întrunindu-se toate elementele răspunderii civile, răspunderea va fi angajată.

S-a arătat însă că, în anumite condiții, cum ar fi cazul când medicul se obligă să facă o lucrare determinată (o proteză dentară sau o altă manoperă medicală unde standardul este foarte clar), obligația medicului devine obligație de rezultat[1].

În practica judecătorească şi în doctrina mai veche, s-a considerat că medicul nu este responsabil de o greşeală profesională decât dacă a dat dovadă de nepricepere evidentă, de mare nedibăcie, adică dacă a comis o greşeală grea.

Într-o altă părere, s-a considerat că medicul este răspunzător de greşelile sale cele mai uşoare[2]. Susținerea este corectă şi valoroasă totodată având în vedere şi data emiterii ei. Domeniul superspecializat al medicinei conferă valoare deosebită acestei activități, orientată spre scopul ei suprem – viața omului. De aceea, nu trebuie iertate în acest domeniu nici greşelile cele mai uşoare (*culpa levissima*), pentru că, slăbind exigența față de medic, periclităm implicit valori sociale fundamentale.

Această concluzie se impune şi pentru alte domenii sociale care reclamă o superspecializare, raportată atât la importanța valorii sociale ocrotite, cât şi la riscurile acelui domeniu. *E.g.*, obligațiile de rezultat apar tot mai mult în domeniul profesiilor liberale – avocați, experți, arhitecți, proiectanți.

În concluzie, interesul distincției între obligațiile de rezultat şi cele de mijloace, sub aspectul vinovăției debitorului, este pe teren probatoriu. La obligațiile de rezultat, neatingerea rezultatului face să se prezume culpa debitorului. La obligațiile de mijloace, creditorul trebuie să facă dovada lipsei de prudență şi diligență a debitorului.

În literatura de specialitate, autori de prestigiu, examinând distincția care există între obligațiile de mijloace şi cele de rezultat, ajung la concluzia că această clasificare, deşi utilă în privința anumitor raporturi de obligații, nu trebuie absolutizată. În esență, chiar sub aspect probatoriu, nu există deosebiri fundamentale între obligațiile de mijloace şi de rezultat. Astfel, arată autorii menționați[3], şi în cazul obligațiilor de rezultat, creditorul trebuie să facă, uneori, proba unor elemente obiective care să constituie fundament pentru declanşarea prezumției de culpă a debitorului. Spre exemplu, în cazul livrării unui produs cu lipsuri calitative, creditorul trebuie să facă dovada lipsurilor calitative pentru antrenarea răspunderii contractuale a debitorului. Deşi debitorul avea o obligație de rezultat, şi anume să livreze marfa la termenul fixat în contract, precum şi la parametrii cantitativi şi calitativi stabiliți, prezumția sa de culpă nu se declanşează numai prin simpla dovadă a creanței, ci trebuie dovedite şi unele elemente obiective, care să contureze ideea de neexecutare a obligației.

În acelaşi mod se pune problema şi în cazul obligațiilor de mijloace. Astfel, medicul se obligă față de pacient să presteze tratamentul cu diligența şi prudența impuse de cerințele ştiinței şi eticii medicale. Până la proba contrară, se prezumă că el a

[1] Trib. Suprem, col. civ., dec. nr. 1061/1966, în CD 1966, p. 112; M. Eliescu, *Răspunderea civilă delictuală*, Ed. Academiei, Bucureşti, 1972, p. 290.

[2] C. Hamangiu, N. Georgean, *Codul civil adnotat*, vol. III, Ed. Socec, nr. 101 şi 102, p. 536.

[3] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, pp. 6-7.

acționat în acest mod, revenind creditorului (pacientului) sarcina de a dovedi că nu s-a prestat tratamentul corespunzător. Prin urmare, se apreciază că, şi într-un caz şi în celălalt, creditorul trebuie să facă anumite dovezi, prezumția de culpă nefuncționând automat.

În ceea ce ne priveşte, apreciem ca exactă susținerea autorilor de mai sus, evidențiind, totodată, logica construcției şi subtilitatea argumentării. Socotim, totuşi, că distincția între obligațiile de mijloace şi cele de rezultat se impune, cu atât mai mult cu cât, în majoritatea situațiilor, părțile, pe cale de acord de voință, stipulează în mod expres natura obligației şi delimitează în mod concret standardul de comportament. În cazul în care nu au fost prevăzute clauze exprese şi precise, voința reală a părților va trebui dedusă de instanța de judecată pe cale de interpretare. Instanța de judecată va trebui să clarifice problema scopului urmărit de părți.

Problema caracterului relativ al distincției dintre obligațiile de mijloace şi cele de rezultat a fost abordată şi în doctrina franceză. Într-o manieră elegantă, autori de prestigiu s-au străduit să pună în lumină criteriile de distincție între obligațiile de mijloace şi cele de rezultat. Astfel, s-a spus că *„obligația este de mijloace dacă realizarea ei este atinsă de o puternică parte de alea (risc, hazard, întâmplare), ea este de rezultat în caz contrar"*[1].

Pe de altă parte, aceiaşi autori arată că la criteriul riscului mai trebuie asociate încă cel puțin trei elemente, şi anume:

1. partea de inițiativă lăsată creditorului în executarea obligației de mijloace, în special când se aşteaptă de la el o anumită participare;

2. voința părților, care poate erija în obligație de rezultat obligația de mijloace sau invers;

3. o anumită *„politică jurisprudențială"*, care din ce în ce mai mult devine manifestă *„ceea ce conduce tribunalele cu binecuvântarea – să zicem complicitatea? – Curții de Casație, la dezvoltarea în acest domeniu a celor mai pure delicii ale impresionismului"*[2].

Merită a mai fi menționate şi tendințele actuale ale jurisprudenței franceze de a agrava răspunderile profesionale, mai ales dacă ele sunt combinate cu asigurările, obligatorii sau nu[3].

Aceste tendințe sunt susținute şi de către o parte a doctrinei, care pare a ignora principiul consacrat de Curtea de Casație franceză, potrivit căruia obligația care îi revine medicului poate fi considerată ca prototipul obligației de mijloace. Astfel, unii autori, invocând progresele medicinei şi utilizarea unei aparaturi tot mai sofisticate şi performante, pledează pentru recunoaşterea unei obligații de rezultat în sarcina medicului, în situația când tratamentul aplicat bolnavului presupune utilizarea de către medic a unor asemenea aparate. De asemenea, existența unei obligații de rezultat a fost admisă în cazul analizelor medicale, îngrijirilor sau al operațiunilor simple care se efectuează în mod curent.

[1] F. Terré, Ph. Simler, Y. Lequette, *op. cit.*, p. 426.

[2] *Idem*, p. 418.

[3] *„Atunci se ține cont de obligații de mijloace întărite sau agravate. Şi în mod progresiv, uneori fără să se simtă, ne apropiem de cealaltă pantă, mai ales dacă se apreciază că debitorul, care spune că n-a ştiut, nu putea de fapt să ne ştie... Iată-l atunci aproape pe muchie, gata de a se întoarce, în această periculoasă aventură, spre panta obligațiilor de rezultat"*, *Idem*, p. 418.

În doctrina juridică română, pornindu-se de la distincția între obligațiile de mijloace şi obligațiile de rezultat, s-a susținut, după părerea noastră în mod greşit, că, atunci când este vorba despre neexecutarea unei obligații contractuale de rezultat am fi în prezența unei răspunderi civile obiective, fără culpă a debitorului[1]. Concluzia poate fi adevărată în materia răspunderii civile delictuale obiective, însă în materia răspunderii civile contractuale debitorul se poate exonera întotdeauna atât prin dovada forței majore, cât şi a cazului fortuit. Aşadar, prezumția de culpă, care se degajă din neatingerea rezultatului, poate fi răsturnată.

De altfel, Codul civil din 1864 prevedea în mod expres acest fapt în art. 1083. Noul Cod civil prevede, de asemenea, posibilitatea răsturnării prezumției de culpă prin dovada unor cauze justificative de neexecutare (art. 1557, art. 1351-1353, art. 1634). La această problemă vom reveni la materia răspunderii civile contractuale.

c) *A treia clasificare* (*obligații civile pozitive şi obligații civile negative*). Cum am arătat deja, toate obligațiile civile pot fi clasificate în *pozitive* şi *negative*. Se spune că obligațiile de a da şi de a face sunt *pozitive*, iar obligațiile de a nu face sunt obligații *negative*.

Am făcut unele aprecieri în ceea ce priveşte sintagma *„obligații negative"*. În realitate, şi *„obligația negativă"* presupune o conduită pozitivă, raportată la norma legală sau clauzele contractuale (legea părților), în sensul că legea prescrie o anumită interdicție pe care debitorul trebuie să o respecte. Dacă o respectă, înseamnă că el are o atitudine pozitivă față de legea părților sau norma juridică în general. Numai înțelegând în acest mod sensul terminologiei întrebuințate o putem accepta, cu o ultimă precizare, aceea că semantica juridică cunoaşte uneori abateri importante de la semantica limbajului comun, obişnuit. Importanța clasificării este aceea că în cazul obligațiilor de a nu face, dovada neexecutării lor este însăşi acțiunea debitorului, deoarece el trebuia să se abțină, iar obligația de abținere este întotdeauna o obligație de rezultat.

d) *A patra clasificare* (*obligații civile pecuniare şi obligații civile de altă natură*). Distincția prezintă importanță teoretică şi practică, datorită regimului juridic special al obligațiilor având ca obiect sume de bani.

Astfel, aşa cum se va putea vedea la capitolul dedicat efectelor obligațiilor, obligațiile pecuniare se bucură de caractere juridice ce vizează un mod specific de executare, cum ar fi faptul că întârzierea în executarea lor atrage în mod automat plata unor daune de întârziere, fără ca creditorul să fie obligat să facă dovada prejudiciului. Întinderea daunelor-interese se stabileşte de lege, fiind egală cu dobânda legală, sau de părți, în mod anticipat, prin clauza penală.

Obligațiile pecuniare pot fi executate întotdeauna în natură. Ele sunt obligații de rezultat, pe când celelalte obligații pot fi şi obligații de mijloace[2].

[1] L. Pop, *op. cit.*, 2006, p. 32; L. Pop, *Tabloul general al răspunderii civile în textele Noului Cod civil*, în RRDP nr. 1/2010, pp. 207-208.

[2] A se vedea L. Pop, în L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *Tratat elementar de drept civil. Obligațiile*, Ed. Universul Juridic, Bucureşti, 2012, p. 35 (lucrare ce va fi citată în continuare *Tratat*, 2012).

§3. Clasificarea obligațiilor civile după sancțiunea lor

Obligații civile perfecte şi obligații civile imperfecte (naturale). Fără a include sancțiunea obligației civile în structura ei, am făcut deja precizarea că, fiind o obligație juridică, garanția executării ei este forța de constrângere a statului. *Manu militari* statul intervine în caz de nerespectare a legii instituite de el sau de părți pe cale convențională. Acest fapt este de esența dreptului şi a obligațiilor juridice. Sancțiunea dictată de norma juridică este ceea ce deosebeşte obligațiile juridice de celelalte obligații născute în societate: politice, morale, religioase.

Obligațiile civile care se bucură integral de sancțiunea juridică instituită de norma juridică, prin forța de constrângere a statului, se mai numesc şi *obligații civile perfecte*. Majoritatea obligațiilor civile este de acest tip. Astfel, pentru a lua un exemplu, vânzătorul care nu predă la timp bunul cumpărătorului va putea fi obligat să o facă de către instanța judecătorească, la cererea cumpărătorului, care este creditor al obligației de predare a bunului, putând fi condamnat la daune moratorii (de întârziere). În măsura în care predarea bunului n-ar mai fi posibilă, creditorul va putea cere executarea prin echivalent bănesc sau desființarea contractului prin rezoluțiune.

Există şi o altă categorie de obligații civile, denumite de doctrină obligații *naturale* sau *civile imperfecte*. Ele sunt acele obligații civile lipsite de sancțiune juridică, în sensul că, creditorul lor nu mai poate apela la forța de constrângere a statului pentru executarea lor silită.

Obligațiile naturale nu se confundă cu obligațiile morale, deoarece acestea din urmă nu au fost niciodată garantate de forța de constrângere a statului. Obligațiile naturale au debutat inițial ca obligații civile perfecte, însă, din motive imputabile sau neimputabile creditorului, acesta a pierdut dreptul la acțiune în justiție, în urma intervenției prescripției extinctive. De aceea, uneori, doctrina juridică le mai denumeşte şi obligații civile degenerate[1].

Doctrina juridică mai identifică în cadrul obligațiilor naturale şi o categorie de obligații denumite obligații civile *avortate*. Acestea ar fi acele obligații care s-au născut de la început fără dreptul la acțiune în justiție. Se dau aici ca exemple: obligațiile născute dintr-un testament nevalabil; obligația legală de întreținere între persoane pe care legea nu le prevede; obligația de reparare a prejudiciului cauzat printr-o faptă licită cauzatoare de prejudicii, atunci când condițiile unei acțiuni în responsabilitate nu sunt întrunite[2]: datoriile de onoare care rezultă din contractul de joc sau rămăşag[3].

În ceea ce ne priveşte, apreciem ca fiind utilă clasificarea obligațiilor civile naturale în degenerate (degradate) şi avortate. Avem şi texte legale care ne îndreptățesc la o asemenea concluzie.

[1] A se vedea L. Pop, *op. cit.*, 2006, p. 23.

[2] A se vedea L. Pop, *op. cit.*, 2006, p. 82; I. Dogaru, P. Drăghici, *op. cit.*, 2002, p. 26.

[3] În privința obligațiilor rezultate din joc sau prinsoare, autori de prestigiu au arătat că acestea nu pot fi novate, ceea ce constituie o deosebire esențială față de celelalte obligații naturale (art. 1636 C. civ. 1864). De asemenea, ele nu pot fi garantate, confirmate, nu pot fi tranzacționate, nu pot fi opuse în compensație. În acest sens, Fr. Deak, *Tratat de drept civil. Contracte speciale*, Ed. Actami, Bucureşti, 1999, p. 598.

Astfel, noul Cod civil, în materia prescripției extinctive, prevede că debitorul care a executat obligația după ce dreptul de acțiune al creditorului s-a prescris nu are dreptul să ceară înapoierea prestației, chiar dacă la data executării nu ştia că termenul de prescripție este împlinit. De asemenea, se reglementează că restituirea prestațiilor nu este admisă în cazul obligațiilor naturale care au fost executate de bunăvoie.

Se poate observa că legiuitorul introduce două reglementări de minimă ordine socială optând pentru dimensiunea neconflictuală a relațiilor dintre indivizi, care este de dorit. Executarea de bunăvoie a unei obligații care şi-a pierdut coerciția sau nu a avut-o niciodată are un puternic conținut moral, fără a transforma, totuşi, obligația morală în obligație juridică. Obligația naturală nu se confundă cu obligația morală, obligația naturală fiind o obligație juridică, însă, evident, imperfectă, în sensul celor precizate mai sus[1].

Obligațiile naturale produc următoarele *efecte juridice*:

1. executarea lor de bunăvoie valorează plată valabilă, astfel că justiția nu mai poate obliga la restituirea ei;

2. recunoaşterea obligațiilor naturale de către debitor şi promisiunea fermă a executării lor transformă obligația naturală, prin novație, în obligație civilă perfectă[2];

3. se apreciază, în doctrină, că obligațiile naturale nu pot fi garantate prin fideiusiune, gaj sau ipotecă şi că nu pot face obiect al compensației, legale sau judecătoreşti ori fundamenta un drept de retenție[3];

4. în ceea ce ne priveşte, apreciem că asemenea garanții nu se pot naşte mai înainte de intervenirea novației, pentru că garanțiile ar fi ele însele lipsite de eficiență juridică, grefate fiind doar pe structura unei obligații lipsite de sancțiune juridică. În privința posibilității compensării unei datorii născute dintr-o obligație civilă perfectă cu o datorie născută dintr-o obligație naturală, credem că aceasta nu este posibilă în cadrul compensației legale, deoarece una dintre condițiile operării compensației legale este aceea a existenței unor creanțe certe, lichide şi exigibile, adică a unor creanțe care pot fi executate silit. Cum am arătat, creanțele rezultate din obligații naturale nu mai pot fi executate, deoarece dreptul la acțiune s-a prescris;

5. obligațiile naturale pot fi transmise prin cesiune de creanță;

6. în contextul noului Cod civil s-a arătat că obligația naturală, sub aspectul laturii sale active (dreptul de creanță), nu poate fi garantată, deoarece aceasta ar însemna transformarea obligației în civilă perfectă, fără consimțământul debitorului[4];

7. sunt de menționat prevederile art. 2506 alin. (4) C. civ., conform cărora recunoaşterea dreptului făcută printr-un act scris, precum şi constituirea de garanții în folosul titularului dreptului a cărui acțiune este prescriptibilă sunt valabile, chiar

[1] Potrivit lui C. Hamangiu, *„obligațiile naturale sunt legături juridice imperfecte, recunoscute de lege dar nesancționate de ea, echitatea fiind fundamentul lor"*, C. Hamangiu, *Codul civil adnotat*, vol. I, Ed. All, Restitutio, Bucureşti, 1999, nr. 19, p. 236.

[2] În acest sens, L. Pop, *op. cit.*, p. 84. Există autori care însă neagă posibilitatea novației obligațiilor naturale în obligații civile perfecte. În acest sens, M.N. Costin, *Tratat de drept civil. Teoria generală a obligațiilor*, vol. I, Universitatea „D. Cantemir", Facultatea de Drept Târgu Mureş, 1993, pp. 40-41.

[3] L. Pop, *op. cit.*, 2006, p. 85.

[4] L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *Tratat*, 2012, p. 41.

dacă cel care le-a făcut nu ştia că termenul de prescripție era împlinit. În toate aceste cazuri sunt aplicabile regulile de la renunțarea la prescripție.

Suntem în prezența unei ratificări tacite a obligației inițiale şi a transformării obligației naturale în civilă perfectă[1].

§4. Clasificarea obligațiilor civile după gradul lor de opozabilitate

Din punct de vedere al acestui criteriu, distingem între: a) *obligațiile obişnuite;* b) *obligațiile reale;* c) *obligațiile opozabile terților.*

a) *Obligațiile obişnuite* sunt majoritatea obligațiilor civile, aplicându-li-se regula în materie de opozabilitate subordonată principiului relativității efectelor actului juridic civil, potrivit căruia nimeni nu poate fi obligat prin voința altei persoane.

b) *Obligațiile reale (propter rem)* şi cele *opozabile terților (scriptae in rem)* constituie derogări de la regulă, figura lor juridică împrumutând elemente şi de la drepturile reale, şi de la cele de creanță. În teoria generală a drepturilor reale, aceste tipuri de obligații sunt designate cu formula *„categorii juridice intermediare"* între drepturile reale şi cele de creanță[2].

Obligațiile reale (propter rem) sunt, în realitate, adevărate sarcini reale ce revin titularului unui drept real, care sunt reglementate de lege nu în considerarea titularului dreptului, ci în considerarea naturii bunului care face obiectul dreptului. Deoarece regimul juridic al acestor sarcini reale a fost analizat *in extenso* la materia drepturilor reale, ne rezumăm aici doar a reaminti materia prin două exemple: obligația ce revine tuturor deținătorilor de terenuri agricole, în baza Legii nr. 18/1991 a fondului funciar[3], de a le cultiva şi ameliora; obligația ce revine deținătorului unui bun ce aparține patrimoniului cultural național de a proteja respectivul bun, de a îl conserva şi de a îl pune în valoare.

Esențial pentru aceste obligații este faptul că ele se transmit tuturor dobânditorilor subsecvenți ai respectivului bun fără vreo formalitate specială, legală sau convențională.

Obligația *propter rem* este un accesoriu al dreptului real, însă nu este corelativă dreptului real. Ea nu este opozabilă decât titularului dreptului real, şi nu *erga omnes*[4].

c) *Obligațiile opozabile terților (scriptae in rem)* sunt o veritabilă excepție de la principiul relativității efectelor contractului civil, în sensul că un contract civil încheiat între anumite persoane îi obligă şi pe alții care nu au fost prezenți la încheierea lui nici personal, nici prin reprezentant. Este cazul prevăzut de art. 1811 C. civ. în materia contractului de locațiune. Potrivit acestui text legal, *„Dacă bunul dat în locațiune este înstrăinat, dreptul locatarului este opozabil dobânditorului, după cum urmează: a) în cazul imobilelor înscrise în cartea funciară, dacă locațiunea a fost notată în cartea funciară; b) în cazul imobilelor neînscrise în cartea funciară, dacă data certă a locațiunii este anterioară datei certe a înstrăinării; c) în cazul mobilelor supuse unor*

[1] I.-Fl. Popa, în L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *Curs de drept civil. Obligațiile*, Ed. Universul Juridic, Bucureşti, 2015, pp. 24-25.

[2] A se vedea I.P. Romoşan, *op. cit.*, 1996, pp. 28-29.

[3] M. Of. nr. 1 din 5 ianuarie 1998.

[4] În acest sens, C. Bîrsan, *Drept civil. Drepturile reale principale*, Ed. All, Bucureşti, 2001, p. 25.

formalități de publicitate, dacă locatarul a îndeplinit aceste formalități; d) în cazul celorlalte bunuri mobile, dacă la data înstrăinării bunul se afla în folosința locatarului".

Aşadar, obligația inițială a locatorului care şi-a închiriat bunul devine opozabilă şi cumpărătorului acelui bun.

Obligația este strâns legată de posesia bunului, fiind un accesoriu al ei, creditorul (în acest caz, locatarul) neputând să îşi vadă satisfăcut dreptul său de creanță decât prin opozabilitatea creanței sale şi față de proprietarul subsecvent.

§5. Clasificarea obligațiilor în funcție de modalitatea în care ființează

Obligațiile pot să ființeze pur şi simplu sau pot să fie afectate de modalități.

Obligația este afectată de modalități în cazul termenului şi al condiției.

Termenul este acea modalitate care amână executarea obligației. Condiția este cea care afectează însăşi existența obligației.

Condiția poate fi suspensivă sau rezolutorie. Cea suspensivă amână naşterea obligației, astfel că, dacă ea nu se îndeplineşte, obligația se socoteşte că nu s-a născut. Condiția rezolutorie afectează stingerea obligației, în sensul că, dacă se îndeplineşte obligația va fi desființată cu caracter retroactiv.

§6. Concluzie

Analiza tipurilor de obligații de mai sus evidențiază peisajul multicolor al obligațiilor civile.

În capitole distincte ale lucrării vom analiza în detaliu problematica obligațiilor afectate de modalități şi pe cea a obligațiilor complexe – cu pluralitate de subiecte sau de obiecte.

Capitolul al III-lea. Sediul reglementării materiei obligaţiilor civile

Noul Cod civil rezervă materiei obligațiilor civile Cartea a V-a – *Despre obligații* –, care cuprinde 11 titluri.

Structura instituțiilor organizată de cod este următoarea: Titlul I – *Dispoziții generale* (art. 1164-1165); Titlul II – *Izvoarele obligațiilor* (art. 1166-1395); Titlul III – *Modalitățile obligațiilor* (art. 1396-1420); Titlul IV – *Obligațiile complexe* (art. 1421-1468); Titlul V – *Executarea obligațiilor* (art. 1469-1565), Titlul VI – *Transmisiunea şi transformarea obligațiilor* (art. 1566-1614); Titlul VII – *Stingerea obligațiilor* (art. 1615-1634); Titlul VIII – *Restituirea prestațiilor* (art. 1635-1649); Titlul IX – *Diferite contracte speciale* (art. 1650-2278); Titlul X – *Garanțiile personale* (art. 2279-2322); Titlul XI – *Privilegiile şi garanțiile reale* (art. 2323-2499).

În cele ce urmează, vom analiza instituțiile în ordinea aşezării lor în Codul civil.

TITLUL AL II-LEA. CONTRACTUL – IZVOR DE OBLIGAȚII CIVILE

Capitolul I. Noțiunea de contract civil

Secțiunea 1. Definiția contractului. Terminologie. Reglementare

§1. Definiția contractului. Terminologie

Există o definiție legală a contractului în Codul civil român. Astfel, art. 1166 C. civ. prevede: *„Contractul este acordul de voință dintre două sau mai multe persoane cu intenția de a constitui, modifica sau stinge un raport juridic"*. Definiția din cod este lămuritoare și, totodată, valoroasă, deoarece permite conturarea noțiunii de „contract civil". Întrebuințarea formulei „acord de voință" în precizarea elementului de esență al contractului conduce la ideea de act juridic civil, mai precis la actul juridic bilateral. Contractul civil este deci o specie a actului juridic civil.

Termenul „contract" provine din latinescul *„contractus"*[1], care avea semnificația de întâlnire concordantă a două sau mai multor voințe juridice.

Contractus, ca act juridic generator de obligații civile, apare pentru prima dată la Celsus (secolul II d.Hr.), apoi la Pomponius și la Gaius. În timpul lui Iustinian, dobândește o utilizare generală.

În vechiul drept roman, contractul se deosebea de convenție. Contractul era un acord de voință sancționat de dreptul civil, pe când convenția era orice acord de voință lipsit de sancțiune[2].

Multă vreme la Roma a funcționat regula *ex nudo pacto actio non nascitur* (dintr-un simplu acord nu se naște o acțiune). În acea epocă, pactul se opunea contractului. Ulterior, unele pacte au fost sancționate pe cale pretoriană (secolul I î.Hr.), astfel că s-a produs diviziunea între pactele nesancționate (*nudum pactum*) și pactele sancționate (*pacta vestita*).

Noțiunea abstractă de „contract" s-a format din evoluția obligațiilor denumite de jurisconsultul Labeo *quae re, verbis, litteris, consensu*, adică acelea contractate prin: predarea unui lucru, prin rostirea unor cuvinte solemne și prin consimțământul părților[3]. Terminologia a evoluat de la *„negotium contractum"* (afacere încheiată) spre sensul de *contractus* din epoca lui Iustinian.

Noțiunea de *„negotia contracta"* era diferită de cea actuală, pe de o parte, cuprinzând și izvoare de obligații deosebite de contractul civil, pe de altă parte, necuprinzând

[1] Etimologic, de la *„contraho, ere"* (a trage împreună, a reuni), derivat din *„cum"* = cu + *„traho"* = a trage.

[2] V. Hanga, M. Jacotă, *op. cit.*, p. 269.

[3] *Idem*, p. 270.

anumite acte juridice producătoare de obligații, cum ar fi *actele per aes et libram* (prin aramă și cântar).

Cel mai vechi contract roman se pare că a fost *nexum*, străvechiul contract de împrumut, care tradus înseamnă „nod"[1].

Din punct de vedere semantic, în concepția vechiului Cod civil român, termenii „contract" și „convenție" apar ca sinonimi, chiar dacă au rădăcini diferite: *„cum trahere"* – contractul, *„cum venire"* – convenția. În acest sens, Titlul III din Cartea a III-a codului era intitulat „Despre contracte sau convenții".

Amândoi termenii evocă ideea de acord de voință exprimat cu intenția de a produce efecte juridice. De aici și efectele acestei terminologii în planul terminologiei obligațiilor: obligații contractuale; obligații convenționale.

Unii autori au propus, în contextul vechiului cod, ca viitoarea reglementare din Codul civil să diferențieze cei doi termeni, termenul „contract" urmând să desemneze actul juridic bilateral sau multilateral prin care se creează, se modifică sau se stinge un raport juridic, iar termenul „convenție" orice act juridic bilateral sau multilateral[2]. Alți autori au arătat că inclusiv *de lege lata*, diferențierea celor doi termeni, din punct de vedere al semanticii, se impune, convenția având o sferă mai largă, fiind genul, pe când contractul reprezintă specia[3]. S-a arătat că, într-un limbaj juridic corect, denumirea de contract ar trebui să fie rezervată numai contractului, adică acordului generator de obligații. Convenția poate avea ca obiect și transmiterea sau stingerea unui drept.

Apreciem că și în noul Cod civil termenii „contract" și „convenție" sunt sinonimi, însă, *de lege ferenda*, ar trebui diferențiată sfera lor de extensie într-o manieră asemănătoare art. 1101 C. civ. francez, care concepe contractul ca o specie a convenției[4].

§2. Definiția contractului în doctrină

În contextul vechiului Cod civil, majoritatea autorilor a definit contractul civil pornind de la definiția legală dată de art. 942 C. civ. 1864.

Astfel, contractul este definit ca acordul de voință între două sau mai multe persoane în scopul naşterii, modificării sau stingerii unui raport juridic[5].

Definim contractul ca fiind acel act juridic bilateral (multilateral) prin care se nasc, se modifică, se transmit sau se sting raporturi juridice obligaționale[6].

[1] Etimologic, după unii autori, provine de la verbul latin *necto – ere – xui – xum*, care înseamnă a lega, a încătuşa, a înlănțui. În acest sens, R. Gidro, A. Gidro, *op. cit.*, p. 254.

[2] Vezi I. Albu, *Contractul şi răspunderea contractuală*, Ed. Dacia, Bucureşti, 1994, p. 8.

[3] I. Dogaru, P. Drăghici, *op. cit.*, 2014, pp. 41-42. Pentru literatura juridică mai veche, a se vedea G. Plastara, *Curs de drept civil*, Vol. IV, Ed. Cartea Românească, Bucureşti, 1925, pp. 45-48; M.B. Cantacuzino, *Elementele dreptului civil român*, Ed. Cartea Românească, Bucureşti, 1921, p. 47.

[4] Articolul 1101 C. civ. francez nu a fost preluat de redactorii Codului civil român din 1864.

[5] L. Pop, *op. cit.*, 2006, p. 29; I. Dogaru, P. Drăghici, *op. cit.*, 2002, p. 40.

[6] Codul civil francez defineşte contractul în art. 1101 ca fiind „un acord de voință între două sau mai multe persoane destinat să creeze, să modifice, să transmită sau să stingă obligații.".

Esențial este deci să se precizeze în definiția contractului că el este un acord de voință și că presupune cel puțin două părți contractante care își manifestă voința juridică.

Autori români de prestigiu insistă pentru precizarea în cuprinsul definiției a faptului că prin intermediul contractului se naște o obligație sau se constituie un drept real[1]. Referirea la constituirea unui drept real prin contract este criticabilă și a fost criticată[2]. Astfel, s-a arătat că această completare nu este necesară, deoarece nașterea sau strămutarea unui drept este consecința unei obligații. Așadar, mai întâi se naște obligația (de constituire, de transmitere) din contract și apoi dreptul subiectiv. Dreptul este efectul obligației civile născute din contract. Am mai adăuga că nu se vede de ce s-ar cuprinde în definiție referiri la unele cazuri particulare, de vreme ce definiția, de esența căreia este sinteza, nu analiza, trebuie să subsumeze întreaga arie de cuprindere a fenomenului.

În literatura juridică română mai veche a existat o polemică privitoare la cuprinderea sau nu a referirii la faptul generării prin contract a raportului juridic obligațional în definiție. S-a spus că definiția nu trebuie să cuprindă o asemenea referire.

În ceea ce ne privește, apreciem că o asemenea referire este de esența definiției, pentru că, altfel, ne-am situa într-o generalizare, fără a mai putea distinge nimic.

De esența contractului este tocmai nașterea de drepturi și obligații, deci a raportului juridic civil, care este și cauza sa. Nu există contracte fără cauză.

Secțiunea a 2-a. Clasificarea contractelor

§1. Interesul teoretic și practic

Problema clasificării contractelor civile se pune în special în doctrină, fiind o preocupare de ordin științific sau didactic. Jurisprudența nu face clasificări, ci decelează și aplică diferitele consecințe juridice ale diferitelor tipuri de contracte. Pe de altă parte, legea civilă conține puține definiții legale ale unor contracte, statuând mai degrabă condiții de valabilitate, efecte, răspunderi, exonerări.

Această situație nu infirmă necesitatea și importanța practică, nu numai teoretică, a clasificării contractelor. În cele din urmă, delimitările noționale care se fac în doctrină și în jurisprudență urmează o anumită finalitate social-juridică: cunoașterea cât mai exactă și cât mai profundă a realității juridice care este contractul și asigurarea aplicării suple și dinamice a normelor juridice care reglementează această realitate.

§2. Criterii de clasificare a contractelor

Există criterii tradiționale de clasificare a contractelor, îmbrățișate unanim de doctrină, și criterii speciale după care autorii delimitează tipologia contractului civil. Dincolo de opțiunea subiectivă și adeziunea la un anumit mod de abordare a acestui fenomen juridic, apare evidentă, cu o pronunțată înfățișare semantică, realitatea

[1] L. Pop, *op. cit.*, 2006, p. 29.

[2] M. Planiol, G. Ripert, *Traité pratique de droit civil français*, Tome VI, L.G.D.J., Paris, 1930, p. 18.

social-juridică potrivit căreia un contract civil poate fi încadrat, în același timp, în tipologia generată de mai multe criterii.

Vom urmări, astfel, în cadrul fiecărei clasificări, interesul teoretic și, totodată, pe cel practic al clasificării. Se va putea observa că numai din motive didactice cele două finalități ale clasificării – teoretică și practică – pot fi analizate separat. În realitate, interesul teoretic al clasificărilor nu trebuie rupt de cel practic, pentru că, într-o corectă analiză și abordare științifică, știința dreptului nu trebuie să fie diferită de aplicarea acestuia.

Codul civil definește în mod expres, în art. 1171-1177, câteva categorii de contracte, urmând anumite criterii.

În această lucrare, vom analiza tipologia contractului civil întrebuințând criteriile la care se referă legiuitorul, precum și următoarele criterii: a) modul de formare; b) conținutul contractului; c) scopul urmărit de părți; d) efectele produse; e) durata de executare; f) raportul dintre ele; g) nominalizarea în lege; h) importanța voinței părților; i) calitatea părților; j) structura contractului.

2.1. Clasificarea după modul de formare

În funcție de acest criteriu, distingem: a) contractele consensuale; b) contractele solemne și c) contractele reale.

a) *Contractele consensuale* sunt acele contracte care se încheie prin simplul acord de voință al părților, nefiind nevoie de o formă specială pentru manifestarea acesteia [art. 1174 alin. (2) C. civ.].

Consensualismul este un principiu în dreptul nostru civil în materia contractelor, fiind consacrat în mai multe texte legale, atât de Codul civil din 1864, cât și de noul Cod civil. Astfel, vechiul Cod civil reglementa principiul consensualismului în art. 971, dar și în alte texte, cum ar fi art. 1295 din materia contractului de vânzare-cumpărare.

În prezent, Codul civil reglementează în art. 1178 libertatea formei la încheierea contractului – „*Contractul se încheie prin simplul acord de voințe al părților dacă legea nu impune o anumită formalitate pentru încheierea sa valabilă*".

Cele mai multe contracte civile în dreptul nostru sunt consensuale. *E.g.*: vânzarea-cumpărarea de bunuri mobile, închirierea, mandatul, împrumutul, depozitul.

De la principiul consensualismului există *derogări*:

1. cazul în care legea impune pentru validitatea contractului o anumită formă. *E.g.*: convențiile care strămută sau constituie drepturi reale care urmează a fi înscrise în cartea funciară trebuie încheiate prin înscris autentic, sub sancțiunea nulității absolute (art. 1244 C. civ.); donația este un act juridic solemn potrivit prevederilor art. 1011 alin. (1) C. civ.; contractul de arendare trebuie încheiat în formă scrisă, sub sancțiunea nulității absolute [art. 1838 alin. (1) C. civ.];

2. cazurile în care părțile prevăd în mod expres încheierea unui act juridic *ad solemnitatem*, în formă autentică.

b) *Contractele solemne* sunt acele contracte care nu se încheie valabil decât dacă s-a urmat o anumită formă. Forma este o condiție de valabilitate a contractului (*ad validitatem, ad solemnitatem*), iar nerespectarea formei atrage nulitatea absolută a contractului.

Potrivit art. 1174 alin. (3) C. civ., „*Contractul este solemn atunci când validitatea sa este supusă îndeplinirii unor formalități prevăzute de lege*". Aşadar, legea pretinde în cazul contractelor solemne o anumită formă nu pentru considerente de probă, ci pentru considerente de valabilitate a contractului. De cele mai multe ori, forma solemnă înseamnă autentificarea actului, atribut ce ține de competența notarilor publici, ca regulă. *E.g.*, contractul de donație, contractul de ipotecă, contractul de vânzare-cumpărare de imobile, contractul de întreținere.

Se impune precizarea că prevederile art. 1174 alin. (3) C. civ. exprimă cerința pentru anumite contracte a unei anumite forme, alta decât cea autentică, însă care este cerută pentru valabilitatea contractului. În acest sens este cazul contractului de arendare [art. 1838 alin. (1)] pe care l-am menționat mai sus. Uneori legea pretinde o anumită formă, însă nu pentru considerente de valabilitate a contractului, ci pentru considerente de probă. Spre exemplu, contractul de tranzacție, prevăzut de art. 2272 C. civ. Potrivit textului legal, „*Pentru a putea fi dovedită, tranzacția trebuie să fie încheiată în scris*". Aşadar, acest contract nu poate fi dovedit decât printr-un înscris, ceea ce constituie o puternică derogare de la prevederile art. 1191-1198 C. civ. 1864 şi ale Codului de procedură civilă, în prezent în vigoare, din materia probațiunii actului juridic civil. Tranzacția nu poate fi deci dovedită decât prin înscris. Ea este însă valabilă şi dacă nu s-a întocmit înscrisul, pentru că forma scrisă nu este cerută *ad validitatem*.

În acelaşi sens sunt şi prevederile art. 2044 alin. (2) C. civ. din materia contractului de comision, art. 2104 C. civ. din materia contractului de depozit, art. 2.055 C. civ. din materia contratului de consignație.

c) *Contractele reale* sunt definite de art. 1174 alin. (4): „*Contractul este real atunci când, pentru validitatea sa, este necesară remiterea bunului*".

Aşadar, contractele reale se formează valabil numai prin remiterea materială a lucrului. Nu sunt deci suficiente manifestarea de voință a părților şi întocmirea unui înscris, chiar în formă autentică; trebuie să se realizeze şi predarea bunului ce constituie obiect al contractului. *E.g.*, contractul de împrumut (*mutuum* şi comodatul), depozitul, gajul, contractul de transport de mărfuri.

În doctrina născută în baza Codului civil din 1864, unii autori contestă existența contractelor reale, considerând că ele sunt, în realitate, contracte consensuale, iar remiterea lucrului s-ar face ca o executare a contractului[1]. Această concepție era criticabilă, deoarece, pentru a executa o clauză contractuală, trebuie ca mai întâi contractul să se nască. Cum am văzut, contractul real nu se naşte dacă lucrul nu a fost predat. Înainte de predarea bunului, nu suntem în prezența contractului, ci în prezența unei promisiuni sinalagmatice sau unilaterale de a contracta (în prezența unui antecontract).

În prezent, considerăm că această controversă nu mai există, deoarece noul Cod civil se referă în mod expres, în art. 1174, la contractul real.

Din punct de vedere istoric – cel puțin cu referire la dreptul roman –, formalismul, uneori inflexibil din dreptul roman, a precedat consensualismul din dreptul modern. Ritualurile rigide şi complicate din dreptul roman (prezența a 7 martori spre a aminti

[1] T.R. Popescu, P. Anca, *op. cit.*, p. 32.

primele 7 triburi ale cetății, înfigerea suliței în pământul cumpărat, rostirea unei formule rituale) au exclus, inițial, consensualismul. Formalismul inițial a jucat un dublu rol: simbol şi probă[1].

Trecerea la consensualism s-a făcut însă printr-o despovărare anevoioasă a negoțului juridic prin contractele *re*, *verbis*, *litteris*. Contractele *re* se formau prin remiterea materială a lucrului (*traditio)* în cazul contractului de vânzare-cumpărare. Cele *litteris* presupuneau o inscripție în registrul domestic (*nomina transcriptica*). Contractele *verbis* presupuneau un schimb de termeni rituali, prin întrebări şi răspunsuri, formule.

Dreptul canonic a fost cel care a degajat, în Evul Mediu, regimul juridic al contractelor de formalismul excesiv, plasând contractul în zona pur morală a angajamentelor juridice puse sub autoritatea jurământului.

Respectarea cuvântului dat „*la convenance*" (acordul de voințe) a trecut în dreptul laic cu puternice accente morale, consensualismul intrând definitiv în uzanțele dreptului.

Deşi o mare parte din cutumele Franței şi vechii autori de drept au rămas fideli formalismului roman, *principiul pacta sunt servanda* a triumfat, atât la adăpostul celebrului postulat a lui Beaumanoir – *toutes convenances sont à tenir* –, cât şi prin lucrările lui Robert-Joseph Pothier, un adevărat „*le Code civile avant la lettre*".

Dreptul modern şi cel contemporan cunosc însă şi o mişcare inversă de la consensualism la formalism, generată de precauțiuni de ordin probator sau preventiv. Unele forme sunt cerute, cum s-a putut vedea, *ad probationem*, altele *ad validitatem*, *ad solemnitatem*.

Formele *ad validitatem* sunt de natură să atragă atenția celui care îşi manifestă voința asupra importanței actului, asupra consecințelor sale grave şi iremediabile, mai ales în cazul actelor – spre exemplu, cele cu titlu gratuit – ce sunt consimțite sub impulsul unor stări afective trecătoare.

De aceea, exagerările consensualismului, gardate uneori de reaua-credință a cocontractanților, au impus soluția modernă, care trebuie însă să rămână echilibrată, a revenirii, cu titlu totuşi de excepție, la formalismul contractului, în diviziunea sa bipartită: *instrumentum probationis* şi *negotium juris.*

2.2. Clasificarea contractelor după conținutul lor

După conținutul lor, contractele civile se divid în contracte sinalagmatice şi contracte unilaterale.

a) *Contractele sinalagmatice.* Clasificarea o face chiar Codul civil, unde există şi definiții legale ale celor două categorii de contracte, în art. 1171.

Potrivit acestui text legal, „*Contractul este sinalagmatic când obligațiile născute din acesta sunt reciproce şi interdependente. În caz contrar, contractul este unilateral, chiar dacă executarea lui presupune obligații în sarcina ambelor părți*". S-a arătat, în contextul vechiului Cod civil, în mod justificat, că, deşi doctrina a preluat în mod

[1] P.C. Vlachide, *Repetiția principiilor de drept civil*, vol. II, Ed. Europa Nova, Bucureşti, 1994, p. 21.

tradițional denumirile din cod – sinalagmatic şi unilateral –, în realitate nu contractele sunt sinalagmatice sau unilaterale, ci obligațiile[1].

Termenul „*sinalagmatic*" are ca etimologie cuvântul din limba greacă „*synallagma*", care înseamnă *împreună*. În greaca veche, contractul era desemnat chiar prin acest termen, cu referire specială la contractul de schimb.

Împreună, ca semantică juridică, a fost tradus în sensul de reciprocitate şi interdependență a obligațiilor. Mai aproape însă de etimologia cuvântului credem că este concomitența (*simultaneitatea naşterii lor*, din care decurge şi *simultaneitatea executării*). Din această dublă simultaneitate, se nasc şi interdependența, şi reciprocitatea.

Obligații reciproce şi interdependente, pe de altă parte, înseamnă fundament juridic reciproc, fiecare parte contractantă asumându-şi angajamentul juridic în considerarea asumării angajamentului de către cealaltă. Se ajunge, astfel, inevitabil la noțiunea de cauză a contractului în dubla sa ipostază, şi anume *causa efficiens* (motivul determinant la încheierea contractului) şi *causa finalis* (motivul determinant care justifică executarea).

Aşadar, putem *defini* contractele sinalagmatice ca fiind *acele contracte* care *generează obligații* caracterizate prin *concomitența naşterii şi executării lor*, prin *reciprocitate şi interdependență*.

Cele mai multe contracte civile sunt sinalagmatice. *E.g.*, contractul de vânzare-cumpărare, de închiriere, de mandat, de asigurare, de antrepriză.

b) *Contractele unilaterale* pot fi definite ca fiind acele contracte care generează obligații civile numai pentru o parte contractantă, cealaltă parte având numai drepturi. Este vorba despre faptul că obligațiile civile, eventual născute în sarcina ambelor părți, nu au caracter reciproc şi interdependent.

În acest sens trebuie privite prevederile art. 1171 C. civ., teza a II-a – „*În caz contrar, contractul este unilateral chiar dacă executarea lui presupune obligații în sarcina ambelor părți*".

Contractele unilaterale constituie *excepția* în această materie. Exemple: contractul de depozit cu titlu gratuit, contractul de gaj, contractul de împrumut, contractul de donație.

Exemplificând pe terenul contractului de depozit cu titlu gratuit, deponentul are dreptul de a i se restitui bunul dat în depozit la termenul stipulat în contract sau chiar anterior acestui termen, iar depozitarul are obligația de a îl păstra în depozit şi de a îl restitui la termenul fixat ori la data solicitării de către deponent. Dacă ulterior depozitarul face cheltuieli pentru conservarea bunului sau salvarea acestuia de la pieire, drepturile născute din aceste operațiuni generează obligații pentru deponent, dar nu izvorâte din contractul de depozit, ci din gestiunea intereselor altei persoane. Aşadar, chiar dacă obligații există şi în sarcina deponentului şi în sarcina depozitarului, fundamentul acestora, cauza lor diferă.

Sub aspect terminologic, nu trebuie să confundăm contractul unilateral cu actul unilateral de voință. Primul este şi el un act bilateral, care presupune deci acordul de voință. Actul juridic civil de formație unilaterală se formează pe calea manifestării unilaterale de voință.

[1] *Idem*, p. 27.

c) *Problema contractelor sinalagmatice imperfecte*. În contextul Codului civil din 1864, unii autori au susținut existența aşa-numitelor contracte sinalagmatice imperfecte, care se nasc inițial drept contracte unilaterale, dar pe parcursul executării lor debitorul prestează servicii în folosul creditorului, astfel că şi creditorul devine obligat. S-a exemplificat: contractul de depozit, când depozitarul face cheltuieli de întreținere a bunului dat în depozit[1].

Ne alăturăm autorilor[2] care neagă categoria contractelor sinalagmatice imperfecte. În exemplul dat, obligațiile deponentului şi ale depozitarului nu au cauză juridică interdependentă, nu constituie una fundamentul celeilalte. Izvorul obligațiilor deponentului nu este contractul de depozit, ci gestiunea intereselor altei persoane, de vreme ce nu s-a convenit prin contract că depozitarul este obligat să facă anumite cheltuieli cu bunul, iar deponentul trebuie să le plătească.

Nu se pune nici problema excepției de neexecutare a contractului, a rezoluțiunii pentru neexecutare culpabilă sau a riscului contractului, deoarece izvorul obligațiilor fiind diferit, simultaneitatea obligațiilor nu este prezentă nici la naştere, nici la executare.

Faptul că unele instituții juridice, cum este dreptul de retenție, sunt aplicabile şi entităților juridice analizate nu înseamnă anihilarea deosebirilor fundamentale dintre cele două categorii juridice.

d) *Interesul distincției*. Clasificarea analizată prezintă interes teoretic şi interes practic. Din punct de vedere teoretic, delimitarea celor două categorii de contracte este o operă de maximă necesitate, facilitând cunoaşterea fenomenului analizat. Din punct de vedere practic, deosebirile dintre contractele sinalagmatice şi cele unilaterale se conturează, în principal, pe terenul efectelor şi pe cel al probațiunii.

Astfel, numai în cazul contractelor sinalagmatice se pune problema excepției de neexecutare a contractului, rezoluțiunii (rezilierii) contractului şi a riscului contractului. Se vorbeşte, de aceea, despre efectele specifice contractelor sinalagmatice.

Pe teren probatoriu, în materia contractelor sinalagmatice, în cazul probei cu înscrisuri sub semnătură privată, se aplică formalitatea multiplului exemplar (art. 1179 C. civ. 1864), iar pentru contractele unilaterale ce au ca obiect plata unei sume de bani sau de a da o cantitate de bunuri de gen, formalitatea „bun şi aprobat" (art. 1180 C. civ. 1864). În prezent, noul Cod de procedură civilă reglementează această problemă în art. 274 şi art. 275.

Conform prevederilor art. 274 C. proc. civ.: „*(1) Înscrisul sub semnătură privată, care constată un contract sinalagmatic, are putere doveditoare numai dacă a fost făcut în atâtea exemplare originale câte părți cu interese contrare sunt. (2) Un singur exemplar original este suficient pentru toate persoanele având acelaşi interes. (3) Fiecare exemplar original trebuie să facă mențiune despre numărul originalelor ce au fost făcute. Lipsa acestei mențiuni nu poate fi opusă însă de cel care a executat, în ceea ce îl priveşte, obligația constatată în acel înscris. (4) Pluralitatea exemplarelor originale nu este cerută când părțile, de comun acord, au depus singurul original la un terț ales de ele*".

[1] A se vedea L. Pop, *Tratat de drept civil. Obligațiile vol. II. Contractul*, Ed. Universul Juridic, București, 2009, p. 101.

[2] I.-Fl. Popa, în L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *op. cit.*, 2015, p. 41; I. Adam, *op. cit.*, 2014, p. 63.

Conform art. 275 C. proc. civ.: „*(1) Înscrisul sub semnătură privată, prin care o singură parte se obligă către o alta să-i plătească o sumă de bani sau o cantitate de bunuri fungibile, trebuie să fie în întregime scris cu mâna celui care îl subscrie sau cel puțin ca, în afară de semnătură, să fie scris cu mâna sa «bun şi aprobat pentru...», cu arătarea în litere a sumei sau a cantității datorate. (2) Când suma arătată în cuprinsul înscrisului este diferită de cea arătată în formula «bun şi aprobat», se prezumă că obligația nu există decât pentru suma cea mai mică, chiar dacă înscrisul şi formula «bun şi aprobat» sunt scrise în întregime cu mâna sa de cel obligat, afară numai dacă se dovedeşte în care parte este greşeală sau dacă prin lege se prevede altfel*".

Cele două categorii de deosebiri analizate au fundamentul în interdependența şi reciprocitatea obligațiilor sinalagmatice. Astfel, atât excepția de neexecutare a contractului (*exceptio non adimpleti contractus*), cât şi rezoluțiunea (rezilierea) contractului sunt fundate pe culpa debitorului, putând fi invocate numai de partea contractantă care nu este în culpă. De altfel, numai în cazul contractelor sinalagmatice părțile au concomitent atât calitatea de debitor, cât şi pe cea de creditor.

Pe de altă parte, suportarea riscului contractului nu se pune în cadrul contractelor unilaterale, de vreme ce nu există o reciprocitate a prestațiilor. Debitorul este cel care suportă riscul imposibilității fortuite de executare şi, nefiind mai mulți debitori, nu se pune o problemă de repartizare a sarcinilor.

2.3. Clasificarea contractelor după scopul urmărit de părți

a) *Definiții legale.* Codul civil român defineşte, în art. 1172 alin. (1), *contractul cu titlu oneros* astfel: „*Contractul prin care fiecare parte urmăreşte să-şi procure un avantaj în schimbul obligațiilor asumate este cu titlu oneros*". *Contractul cu titlu gratuit* este definit în art. 1172 alin. (2) C. civ.: „*Contractul prin care una din părți urmăreşte să procure celeilalte părți un beneficiu, fără a obține în schimb vreun avantaj, este cu titlu gratuit*".

Aşadar, există o clasificare legală, după criteriul pe care îl analizăm, aceste definiții existând şi în vechiul Cod civil sub denumirea: „contractul oneros" (art. 945) şi „contractul gratuit sau de binefacere" (art. 946).

Distincția pe care o face legea, după cum se poate observa, are în vedere voința părților raportată la scopul urmărit de ele. În primul caz, fiecare parte urmăreşte o contraprestație, deci asumarea obligației vizează procurarea unui avantaj patrimonial sau nepatrimonial.

În cel de-al doilea caz, una dintre părți îşi asumă obligația de a procura celeilalte părți un beneficiu, fără intenția să obțină, la rândul ei, vreun beneficiu.

b) *Criterii de delimitare.* Delimitarea celor două categorii de contracte este deosebit de importantă, datorită regimului lor juridic diferit.

Au fost propuse următoarele criterii de delimitare[1]:

1. *Criteriul reciprocității prestațiilor.* Este un criteriu fals, deoarece este propriu delimitării contractelor unilaterale de cele sinalagmatice. Dacă l-am accepta, s-ar ajunge la confundarea contractelor unilaterale cu cele cu titlu gratuit şi a contractelor sinalagmatice cu cele cu titlu oneros.

[1] Pentru analiza acestor criterii, a se vedea C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, pp. 28-30.

2. *Criteriul echivalenței prestațiilor.* Echivalența prestațiilor poate fi obiectivă sau subiectivă. În măsura în care există echivalență, contractul este cu titlu oneros. Lipsa avantajului corelativ este proprie contractelor cu titlu gratuit.

Nici acest criteriu nu este edificator, pentru că promovează o extensie ce este mai aproape de conținutul contractului decât de intenția părților. Poate fi întrebuințat ca un criteriu complementar la criteriul cauzei actului juridic încheiat de părți.

3. *Criteriul cauzei contractului.* Scopul urmărit de părți la încheierea unui contract civil este edificator, acesta gravitând, cum s-a arătat în mod magistral, între doi poli diametral opuşi: egoismul şi altruismul. Sentimentele egoiste concordă cu titlul oneros, în timp ce altruismul îşi găseşte expresia juridică în actele cu titlu gratuit[1].

Deşi a fost şi este controversată în filosofie şi în ştiința dreptului prioritatea celor două tendințe cardinale şi antagonice, credem că soluția actuală, în pofida originii distincte şi a existenței lor autonome, nu poate fi decât intercondiționarea lor reciprocă. Aşa cum s-a spus, „*sentimentele umane în principiu nu sunt pur egoiste, nici pur altruiste, ci solidare*"[2].

În acest context, dincolo de motivația psihologică, intelectivă şi volitivă a contractului, este cert că avem nevoie de criterii pentru a decela adevărata voință juridică a omului înscris în peisajul juridic, pentru a participa la viața juridică a cetății. Este deci necesar a se vedea în ce măsură actul juridic încheiat este dimensionat de un interes patrimonial sau, dimpotrivă, este efectul unor manifestări juridice fundamentate pe generozitate.

Unele contracte sunt clar cu titlu oneros sau cu titlu gratuit, nepunându-se probleme deosebite de calificare. Sunt contracte cu titlu oneros: contractul de vânzare-cumpărare, contractul de schimb, contractul de antrepriză de construcții, contractul de închiriere. Sunt contracte cu titlu gratuit: contractul de împrumut de folosință (comodatul), donația fără sarcină, depozitul cu titlu gratuit, mandatul cu titlu gratuit, împrumutul de consumație fără dobândă.

Se poate observa că titlul oneros sau gratuit poate fi de *esența* contractului sau numai de *natura* contractului.

Suntem în prezența contractelor care *prin esența lor* sunt de un anumit tip atunci când intercalarea cu elemente de oneros sau gratuit anihilează însăşi ființa contractului. *E.g.*, contractul de vânzare-cumpărare este întotdeauna cu titlu oneros, pentru că, dacă am înlătura contraprestația, bunăoară prețul, actul juridic respectiv nu s-ar mai putea numi contract de vânzare-cumpărare, ci de donație; tot astfel, împrumutul de folosință nu ar mai fi împrumut, ci închiriere, dacă s-ar percepe o sumă pentru folosința bunului.

Principiul autonomiei de voință, pe de altă parte, permite părților să introducă diferite clauze contractuale, care, dacă sunt conforme cu ordinea publică şi bunele moravuri, sunt valabile. Astfel, părțile contractante stabilesc *natura contractului*, nefiind ținute decât cu titlu de excepție de norme imperative. Cele mai multe norme juridice din Codul civil care disciplinează materia contractuală sunt dispozitive. Există deci

[1] O. Căpățînă, *Titlul gratuit în actele juridice*, Ed. Rosetti, Bucureşti, 2003, p. 7.

[2] M.H. Cornejo, *Sociologie générale*, Tome II, V. Giard & E. Brière, Paris, 1911, p. 319, citat după O. Căpățînă, *op. cit.*, p. 8.

contracte civile care *numai prin natura lor sunt cu titlu oneros sau gratuit*. Aceasta înseamnă că intercalarea unor elemente de oneros sau gratuit nu schimbă esența contractului, ci doar natura acestuia.

Sunt contracte numai prin natura lor cu titlu oneros sau gratuit: împrumutul de consumație, depozitul, mandatul, fideiusiunea.

Contractele cu titlu oneros reprezintă regula în materie, iar cele cu titlu gratuit reprezintă excepția. Criteriul cauzei contractului ne conduce la ideea că întotdeauna, în cazul contractelor gratuite, există un angajament juridic animat de *intenția de gratificare* (*animus donandi*). Această intenție, ca voință juridică, este fundată, filosofic vorbind, pe generozitatea umană, la rândul ei motivată de sentimentele de ordin altruist, rezultate dintr-un anumit tip de dragoste față de semeni. Dragostea de semeni, şi nu indiferența, este cauza impulsivă a actului cu titlu gratuit şi aceasta, ca formă a altruismului, este un produs al naturii, înnăscută în om, la fel ca egoismul (Auguste Comte)[1].

Din punct de vedere juridic, diviziunea cauzei actului juridic în *causa proxima* (scopul imediat) şi *causa remota* (scopul mediat) conduce la deosebiri fundamentale între contractul cu titlu oneros şi cel cu titlu gratuit.

Causa proxima, ca scop abstract şi invariabil la acelaşi tip de contract, indiferent de persoana care îl încheie, se deosebeşte de *causa remota* (scopul mediat), care este concret şi variabil de la o persoană la alta. Această distincție, care nu este doar teoretică, are valoare şi valabilitate doar în cazul contractelor cu titlu oneros.

În cazul contractelor cu titlu gratuit, *causa proxima* se contopeşte cu *causa remota*, absorbindu-se una pe cealaltă. Rezultatul contopirii lor se numeşte *animus donandi* (intenția de gratificare).

c) *Regimul juridic diferit al contractelor cu titlu oneros şi al celor cu titlu gratuit.* Pe lângă condițiile generale de valabilitate a contractului şi efectele juridice comune, există particularități care diferențiază cele două tipuri de contracte.

1. În materie de capacitate civilă, legea instituie anumite incapacități pentru dispunător sau pentru beneficiar, în cazul actelor cu titlu gratuit. Astfel, potrivit prevederilor art. 144 şi art. 146 alin. (3) C. civ., minorii şi cei puşi sub interdicție judecătorească nu pot fi donatori nici personal, nici prin reprezentanții lor legali.

2. Sub aspectul condițiilor de formă, ca regulă, în materia contractelor cu titlu oneros, funcționează principiul consensualismului. Pentru donații, legea impune *ad validitatem* forma autentică, cu excepțiile prevăzute de art. 1011 C. civ.

Conform art. 1012 C. civ., în scop de informare a persoanelor care justifică existența unui interes legitim, notarul care autentifică un contract de donație are obligația să înscrie de îndată acest contract în registrul național notarial, ținut în format electronic, potrivit legii.

3. Contractele cu titlu gratuit sunt contracte *intuitu personae*. Numai unele din contractele cu titlu oneros au această calitate, spre exemplu, contractul de întreținere.

4. Răspunderea contractuală este mai severă în cazul contractelor cu titlu oneros:

– legea instituie garanții speciale în sarcina părților la contractele cu titlu oneros, cum ar fi garanția împotriva evicțiunii;

[1] *Idem*, p. 7.

– vinovăția se apreciază mai sever în cazul contractelor cu titlu oneros, spre deosebire de contractele cu titlu gratuit. În cazul contractelor oneroase, culpa se apreciază *in abstracto* (*culpa levis in abstracto*), adică prin comparație cu modelul de comportament abstract – *bonus pater familias*. În cazul contractelor cu titlu gratuit, culpa se apreciază *in concreto* (*culpa levis in concreto*), adică prin comparare cu conduita obişnuită a contractantului – depozitar, mandatar[1].

5. Rezoluțiunea sau rezilierea contractelor operează ca sancțiune pentru neexecutare culpabilă, ca regulă, la contractele cu titlu oneros, deoarece cele mai multe contracte sinalagmatice sunt contracte cu titlu oneros. Marea majoritate a contractelor cu titlu gratuit sunt unilaterale.

În materia contractelor cu titlu gratuit, legea reglementează cazuri de revocare a contractului. Astfel, donația poate fi revocată pentru neîndeplinirea fără justificare a sarcinii sau pentru ingratitudine (art. 1020 C. civ.).

6. Instituția reducțiunii liberalităților excesive şi instituția raportului sunt incidente numai cu privire la contractele cu titlu gratuit (donații), nu şi cu privire la contractele cu titlu oneros.

7. Frauda pauliană, în cazul acțiunii revocatorii (pauliene), reglementată de prevederile art. 1562 alin. (2) C. civ., este analizată diferit în cazul contractelor cu titlu gratuit față de contractele cu titlu oneros. Astfel, dacă acțiunea revocatorie priveşte contractele cu titlu gratuit, complicitatea la fraudă a terțului dobânditor al bunului nu se cere (*certat de lucro captando*). În cazul contractelor cu titlu oneros, aceasta este o condiție de admisibilitate a acțiunii (*certat de damno vitando*).

2.4. Subclasificarea contractelor cu titlu oneros în contracte comutative și contracte aleatorii

Codul civil defineşte contractele comutative şi pe cele aleatorii în art. 1173 astfel: „*Este comutativ contractul în care, la momentul încheierii sale, existența drepturilor şi obligațiilor părților este certă, iar întinderea acestora este determinată sau determinabilă.*" [art. 1173 alin. (1)]. „*Este aleatoriu contractul care, prin natura lui sau prin voința părților, oferă cel puțin uneia dintre părți şansa unui câştig şi o expune, totodată, la riscul unei pierderi, ce depind de un eveniment viitor şi incert*" [art. 1173 alin. (2)].

Definițiile din vechiul Cod civil (art. 947) au fost criticate în doctrina juridică, în principal cea a contractului comutativ, deoarece aceasta din urmă nu face decât să evoce ideea de echivalență a prestațiilor, reluând în altă formă definiția contractului cu titlu oneros din art. 945 din vechiul Cod civil.

În realitate, „*comutativitatea evocă ideea de mutație reciprocă a unor valori dintr-un patrimoniu în altul*", cum în mod îndreptățit s-a arătat[2], şi calificarea ține nu de echivalența prestațiilor, ci de echilibrul acestora rezultat din gradul lor de certitudine. Echivalența este întotdeauna subsecventă echilibrului inițial. Mai întâi, obligațiile trebuie să se nască, să existe, să fie certe. În cazul contractelor comutative, părțile

[1] A se vedea I.D. Romoşan, *Vinovăția în dreptul civil român*, Ed. All, Bucureşti, 1999, pp. 209-210.
[2] P.C. Vlachide, *op. cit.*, p. 30.

cunosc din chiar momentul încheierii contractelor că obligațiile sunt certe şi, de asemenea, întinderea acestora. Existența sau întinderea obligațiilor nu depinde de factori întâmplători, nu este nesigură.

În cazul în care existența sau întinderea obligațiilor depinde de hazard, fiind nesigure, incerte, contractul este aleatoriu. Denumirea vine de la latinescul „*alea*" (hazard).

În această clasificare, contractele comutative constituie regula, iar contractele aleatorii excepția. Sunt contracte comutative, de exemplu, contractul de vânzare-cumpărare, contractul de închiriere, contractul de antrepriză, contractul de mandat. Sunt contracte aleatorii, *e.g.*, contractul de rentă viageră, contractul de întreținere pe viață, contractul de asigurare, contractul de joc sau de pariu.

Importanța distincției dintre contractele comutative şi cele aleatorii:

– problema acțiunii în anulare pentru leziune se pune numai în cazul contractelor comutative;

– legea instituie cauze de nulitate speciale pentru unele contracte aleatorii: contractul de rentă viageră este nul dacă credirentierul era decedat la data încheierii contractului (art. 2246 C. civ.) sau dacă renta s-a constituit în favoarea unei persoane bolnave de o boală letală, care a decedat în următoarele 30 de zile de la încheierea contractului (art. 2247 C. civ.);

– în cazul unor contracte aleatorii, rezoluțiunea contractului nu are ca efect şi restituirea prestațiilor efectuate. Spre exemplu, în cazul contractului de întreținere, plătitorul întreținerii nu are dreptul la restituirea întreținerii prestate, ceea ce constituie o abatere de la caracterul retroactiv al rezoluțiunii;

– legea priveşte exigent unele contracte aleatorii, spre exemplu, jocul şi pariul, astfel că obligațiile rezultate din ele nu pot fi aduse la îndeplinire pe cale de executare silită. Există însă în această materie o derogare în privința competițiilor sportive, astfel că dacă pariurile s-au făcut între persoanele care iau ele însele parte la curse, la jocuri de îndemânare sau la orice fel de jocuri sportive, dreptul la executare pe cale silită există (art. 2264-2266 C. civ.).

2.5. Acte dezinteresate şi liberalități

Contractele cu titlu gratuit se subclasifică în acte dezinteresate şi liberalități, în funcție de faptul dacă diminuează sau nu patrimoniul gratificantului.

Astfel, actele dezinteresate sunt contracte civile prin care o parte, făcând un act juridic *animus donandi*, nu îşi diminuează patrimoniul. În cazul liberalităților, patrimoniul gratificantului se diminuează.

Potrivit art. 984 C. civ., liberalitatea este actul juridic prin care o persoană dispune cu titlu gratuit de bunurile sale, în tot sau în parte, în favoarea unei alte persoane. Nu se pot face liberalități decât prin donație sau prin legat cuprins în testament.

Donația este contractul prin care, cu intenția de a gratifica, o parte, numită donator, dispune în mod irevocabil de un bun în favoarea celeilalte părți, numită donatar (art. 985 C. civ.).

Sunt contracte dezinteresate: mandatul cu titlu gratuit, împrumutul de folosință, fideiusiunea cu titlu gratuit, depozitul cu titlu gratuit. Exemplul clasic, în materie de liberalități, este donația.

Importanța distincției:

– condițiile legale de valabilitate sunt mai restrictive în materie de liberalități, tocmai pentru a atenționa părțile despre semnificația şi importanța actului juridic;

– donația este un act juridic solemn, legea prevăzând *ad validitatem* forma autentică;

– instituția reducțiunii liberalităților excesive şi a raportului se aplică numai în materia liberalităților.

2.6. Clasificarea contractelor după raportul dintre ele

După acest criteriu, contractele se clasifică în principale şi accesorii.

a) *Contractele principale* sunt acele contracte ale căror mod de formare şi ființă juridică sunt independente de alte contracte, ființa lor juridică fiind de sine stătătoare. Cele mai multe contracte civile sunt principale.

b) *Contractele accesorii* sunt contractele a căror existență juridică depinde de existența altor contracte. Sunt contracte accesorii: contractul de ipotecă, de gaj, de fideiusiune. Acestea sunt exemple de contracte care însoțesc, de pildă, un contract de împrumut, fiind, totodată, garanții reale sau personale ale executării obligației de către debitorul principal.

În această materie funcționează principiul *accesorium sequitur principale* (accesoriul urmează soarta principalului), ceea ce înseamnă că existența contractului accesoriu depinde de soarta contractului principal. Spre exemplu, ipoteca se stinge ca urmare a încetării contractului principal garantat.

Contractele accesorii, evident, pot înceta şi în raport cu cauze proprii – pe cale principală –, astfel că raportul de obligație principal poate supraviețui, fără să supraviețuiască accesoriul. Spre exemplu, în cazul remiterii de datorie făcute fideiusorului sau în cazul confuziunii dintre patrimoniul fideiusorului şi cel al debitorului (art. 1633 C. civ; art. 1626 C. civ.).

2.7. Clasificarea după tipul efectelor produse

În funcție de acest criteriu există *contractele constitutive sau translative de drepturi şi contracte declarative de drepturi*, respectiv *contractele generatoare de drepturi reale şi contracte generatoare de drepturi de creanță*.

a) *Contractele constitutive de drepturi* sunt cele care generează pentru viitor noi drepturi, care nu au existat până la momentul încheierii contractului. Acest tip de contracte constituie majoritatea.

Contractele declarative de drepturi sunt cele care recunosc între părți situații juridice preexistente. Aceste contracte generează deci raporturi juridice nu numai pentru viitor, dar statuează şi asupra unor situații juridice născute anterior. Spre exemplu, convenția de împărțeală sau contractul de tranzacție. Se apreciază că drepturile născute anterior sunt recunoscute din chiar momentul naşterii lor. În cazul partajului amiabil, drepturile la care face referire convenția se consideră a fi în

patrimoniul contractanților nu de la momentul convenției, ci de la momentul nașterii stării de indiviziune.

b) *Contractele generatoare de drepturi reale* și *contractele generatoare de drepturi de creanță.* Diferența dintre ultimele două contracte constă, așa cum rezultă și din denumire, în faptul că unele se referă la drepturi reale, iar celelalte la drepturi de creanță.

Importanța distincției constă în faptul că, de regulă, contractele generatoare de drepturi de creanță sunt consensuale, iar cele generatoare sau constitutive de drepturi reale sunt, ca regulă, solemne.

Astfel, potrivit art. 1244 C. civ., contractele translative de proprietate privitoare la drepturi reale care urmează a fi înscrise în cartea funciară (imobile) se încheie, sub sancțiunea nulității absolute, prin act autentic. De asemenea, dezmembrămintele dreptului de proprietate cu privire la imobile se constituie, tot sub sancțiunea nulității absolute, prin act autentic.

Trebuie menționată, de asemenea, cerința publicității imobiliare în cazul contractelor generatoare de drepturi reale, pentru că, potrivit noului Cod civil, înscrierea în cartea funciară are efect constitutiv de drepturi (art. 885 și art. 1674 C. civ.).

2.8. Clasificarea contractelor după modul de executare

În funcție de acest criteriu, contractele se clasifică în contracte cu executare imediată (*uno ictu*) și contracte cu executare succesivă (*pro rata temporis*).

Contractele cu executare imediată (*uno ictu*) sunt cele care se realizează, pe terenul executării, printr-un singur act de executare, deci executarea se realizează, se consumă la un moment dat.

Contractele cu executare succesivă (*pro rata temporis*) presupun executări în etape, la momente diferite, eșalonate în timp.

Nu s-ar putea fixa statistic un raport (regulă-excepție) din punct de vedere numeric, între contractele cu executare imediată și cele cu executare succesivă.

Părțile, prin voința lor, pot stabili conținutul clauzelor contractuale, astfel că nu se poate susține că există contracte civile prin *esența lor* cu executare *uno ictu* sau cu executare succesivă.

Sunt contracte civile, în mod obișnuit, cu executare succesivă: contractul de furnizare de mărfuri, contractul de asigurare, contractul de locațiune, contractul de întreținere, contractul de rentă viageră.

Importanța distincției:

– în materia contractelor cu executare imediată, în cazul contractelor sinalagmatice, sancțiunea neexecutării culpabile este rezoluțiunea. În cazul contractelor cu executare succesivă, sancțiunea neexecutării culpabile este rezilierea contractului. Rezoluțiunea desființează contractul civil cu efect retroactiv. Rezilierea contractului lasă neatinse prestațiile anterioare, producând efecte numai pentru viitor;

– riscul contractului, în cazul contractelor cu executare succesivă, se apreciază raportat la fiecare prestație succesivă, și nu la contract în ansamblul său;

– prescripția dreptului de a cere executarea se apreciază, în cazul contractelor cu executare succesivă, raportat la prestațiile succesive, și nu la momentul încheierii contractului;

– numai în cazul contractelor cu executare succesivă se pune problema tacitei reconducțiuni a contractului.

2.9. Clasificarea după modul de nominalizare în lege

În funcție de acest criteriu, contractele civile se clasifică în contracte numite și contracte nenumite.

a) *Contractele numite* sunt acele convenții care au o nominalizare expresă în lege, iar conținutul lor, într-un grad de extensie mai mare sau mai mic, este precizat de legiuitor ca noțiune, caractere juridice, condiții, efecte. Sunt contracte numite: contractul de vânzare-cumpărare, contractul de închiriere, contractul de donație, contractul de depozit, contractul de mandat, propriu-zis, toate contractele nominalizate expres în Codul civil, în Titlul IX – *Diferite contracte speciale,* dar și în legislația specială.

b) *Contractele nenumite* sunt cele care nu sunt reglementate expres de legiuitor, ca figură juridică distinctă.

Fenomenul juridic civil-contractual reglementat expres de legiuitor nu este un domeniu exhaustiv. Autonomia de voință a părților, libertatea contractuală și caracterul dispozitiv al normelor de drept civil permit participanților la circuitul juridic civil să negocieze clauze care să armonizeze interesele private cu ordinea și interesul public. De aici rezultă un peisaj multicolor al contractelor civile, astfel că sfera contractelor civile este cu mult mai largă decât aceea a contractelor numite.

Pe de altă parte, domeniul contractelor numite se îmbogățește continuu, aceasta fiind o necesitate ce rezultă din dinamica relațiilor sociale. Există însă și un drum invers, fiind posibil ca domeniul contractelor numite să fie restrâns prin modificarea legislației.

Interesul distincției dintre contractele numite și cele nenumite constă în faptul că, în cazul contractelor numite, caracterul dispozitiv al normelor de drept civil face ca reglementările exprese din materia contractelor speciale să se aplice acolo unde părțile nu reglementează ele pe cale convențională. Astfel, odată calificat contractul și încadrat într-un anumit tip prevăzut de legislație, normele legale se vor aplica suplinind voința părților.

În cazul contractelor nenumite, se aplică acele clauze contractuale negociate de părți. În mod evident, în cazul acestor contracte, se pune mai pronunțat problema calificării și interpretării contractului.

Potrivit prevederilor art. 1168 C. civ., *„Contractelor nereglementate de lege li se aplică prevederile prezentului capitol, iar dacă acestea nu sunt îndestulătoare, regulile speciale privitoare la contractul cu care se aseamănă cel mai mult".*

Rezultă din textul legal de mai sus că operațiunea de interpretare a contractului nenumit trebuie să identifice contractul imediat asemănător. Regula se aplică numai în măsura în care prevederile ce constituie dreptul comun în materie de contracte

nu oferă suficiente pârghii pentru soluționarea problemei executării contractului și a valabilității[1].

2.10. Clasificarea după importanța voinței părților

În funcție de acest criteriu, contractele se clasifică în *contracte negociate, contracte de adeziune* și *contracte obligatorii.*

a) *Contractele negociate* sunt cele în care voința părților este perfect liberă să *negocieze* clauzele contractuale, conținutul contractului nefiind dictat nici de legiuitor, nici impus de cealaltă parte contractantă. Așadar, drepturile și obligațiile părților sunt exclusiv stabilite de acestea. Cele mai multe contracte civile sunt contracte negociate.

Potrivit prevederilor art. 1169 C. civ., părțile sunt libere să încheie orice contracte și să determine conținutul acestora, în limitele impuse de lege, de ordinea publică și de bunele moravuri.

b) *Contractele de adeziune* sunt cele în care există distincție în ceea ce privește importanța voinței părților, conținutul contractului fiind prestabilit de una dintre părți. Cealaltă parte contractantă are libertatea de a încheia contractul, dar nu poate modifica în niciun fel conținutul său. Așadar, în cazul contractelor de adeziune, una dintre părți *aderă* la contractul propus de cealaltă. Exemple: contractul de transport pe calea ferată sau contractul de transport în comun, contractul de furnizare a energiei electrice sau termice, contractele privitoare la telefonie sau internet.

Contractele de adeziune apar în domenii specializate în care partea contractantă care prestează serviciile are o poziție economică privilegiată sau chiar o poziție de monopol. De aceea, în această materie se pune problema protecției consumatorilor și a clauzelor abuzive din contract.

În prezent, contractul de adeziune este reglementat de noul Cod civil, în sensul celor precizate mai sus, în art. 1175 – *„Contractul este de adeziune atunci când clauzele sale esențiale sunt impuse ori sunt redactate de una dintre părți, pentru aceasta sau ca urmare a instrucțiunilor sale, cealaltă parte neavând decât să le accepte ca atare"*.

c) *Contractele obligatorii* sunt cele impuse de lege. În mod aparent paradoxal, domeniul libertății de voință în materie contractuală este puternic afectat de voința legiuitorului, care atenuează, până la anihilare, libertatea contractuală, impunând obligativitatea încheierii unor contracte.

Explicația impunerii unor asemenea contracte ține, însă, de necesitatea protejării ordinii publice, pornindu-se de la constatarea că, în anumite domenii ale vieții social-economice, frecvența anumitor fapte juridice este foarte mare, periclitând major ordinea publică. S-a ajuns la concluzia că existența anumitor contracte este de natură să protejeze atât ordinea publică, cât și interesele părții care încheie contractul și, de aceea, legea le impune.

Exemple: contractul de asigurare obligatorie de răspundere civilă a deținătorilor de autovehicule; contractul de asigurare obligatorie a imobilelor; asigurarea obligatorie

[1] A se vedea I.-Fl. Popa, în L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *op. cit.*, 2015, pp. 45-46. Contractelor numite li se aplică prevederile speciale reglementate pentru fiecare tip de contract.

în domeniul unor activități cu pericol crescut, cum ar fi domeniul nuclear; asigurarea obligatorie în cadrul unor profesii pentru *malpraxis.*

d) *Contractul-cadru* este reglementat de noul Cod civil în art. 1176, ca fiind *„acordul prin care părțile convin să negocieze, să încheie sau să mențină raporturi contractuale ale căror elemente esențiale sunt determinate de acesta"*.

Modalitatea de executare a contractului-cadru, în special termenul și volumul prestațiilor, precum și, dacă este cazul, prețul acestora, este precizată prin convenții ulterioare.

2.11. Clasificarea în funcție de calitatea părților

În funcție de calitatea părților, contractele civile pot fi clasificate în *contracte încheiate de profesioniști* și *contracte încheiate între profesioniști.*

Prin adoptarea în anul 1887 a Codului comercial român, contractele comerciale au fost delimitate de contractele civile.

Contractele aveau natură comercială, având în vedere criteriul obiectiv (art. 3 și art. 7 C. com.) de calificare, pornindu-se de la natura activității realizate (act de comerț), care imprima haină juridică specifică și nume contractului. Alte reglementări din alte state au adoptat criteriul subiectiv de calificare, în sensul că natura comercială a contractelor era dată de calitatea persoanelor de a fi sau nu comerciant[1].

Dreptul socialist nu a abrogat Codul comercial, însă normele sale au rămas fără aplicare, în cea mai mare parte, prin adoptarea unei legislații „economice" cu caracter special, impregnată puternic de ideologia sistemului.

După 22 decembrie 1989, Codul comercial român a fost reactivat, fiind acompaniat de o legislație specială reclamată de momentul istoric.

Noul Cod civil a abrogat Codul comercial român din 1887, iar reglementările sale se aplică și raporturilor dintre profesioniști, precum și raporturilor dintre aceștia și orice alte subiecte de drept civil [art. 3 alin. (1) C. civ.].

Conform art. 3 alin. (2) C. civ., sunt considerați profesioniști toți cei care exploatează o întreprindere. Constituie exploatarea unei întreprinderi exercitarea sistematică, de către una sau mai multe persoane, a unei activități organizate ce constă în producerea, administrarea ori înstrăinarea de bunuri sau în prestarea de servicii, indiferent dacă are sau nu scop lucrativ.

Potrivit art. 8 alin. (1) al Legii pentru punerea în aplicare a Codului civil (LPA), noțiunea de „profesionist" prevăzută la art. 3 C. civ. include categoriile de comerciant, întreprinzător, operator economic, precum și orice alte persoane autorizate să desfășoare activități economice sau profesionale, astfel cum aceste noțiuni sunt prevăzute de lege, la data intrării în vigoare a Codului civil.

Potrivit alin. (2) al art. 8 din aceeași lege, în toate actele normative în vigoare, expresiile „acte de comerț", respectiv „fapte de comerț" se înlocuiesc cu expresia „activități de producție, comerț sau prestări de servicii".

Conform prevederilor art. 1177 C. civ., *„Contractul încheiat cu consumatorii este supus legilor speciale și, în completare, dispozițiilor prezentului cod"*.

[1] St.D. Cărpenaru, *Drept comercial român*, Ed. Universul Juridic, București, 2016, pp. 12-17.

Capitolul al II-lea. Încheierea contractelor

Secțiunea 1. Considerații introductive

Din chiar definiția legală a contractului, așa cum am înfățișat-o (art. 1166 C. civ.) rezultă că el reprezintă un acord de voință. El este un act bilateral (multilateral), ceea ce înseamnă că pentru a se naște în mod valabil, voința juridică a părților trebuie să se întâlnească. Dar, mai înainte de această întâlnire, părțile negociază, propun și acceptă în mod reciproc, pentru că domeniul contractual stă sub semnul autonomiei de voință și libertății contractuale a părților.

Există o *fază precontractuală*, în conținutul căreia funcționează un *mecanism de formare a contractului*. Acest mecanism este mai simplu sau mai complex, în funcție de natura contractului, dar, în esența lui, se rezumă, în cele din urmă, la modul în care se întâlnesc voințele juridice manifestate în contract.

În mod logic, încheierea unui contract presupune inițiativa unei persoane care precedă declanșarea voinței juridice a celeilalte părți. La această inițiativă, pentru încheierea contractului trebuie să existe un răspuns favorabil.

Inițiativa, în această materie, se numește propunere de a contracta sau *ofertă de a contracta*. Răspunsul favorabil la oferta de a contracta se numește *acceptare*. Oferta de a contracta și acceptarea ofertei constituie cele două laturi ale mecanismului de încheiere a contractului.

În măsura în care cele două laturi se întâlnesc și sunt concordante, contractul civil poate fi considerat încheiat.

Trebuie să introducem, însă, în acest punct, o distincție de ordin semantic. Încheierea contractului, ca *mecanism tehnico-juridic* de întâlnire a ofertei de a contracta cu acceptarea ofertei, constituie un prim sens al noțiunii de încheiere a contractului. Există și un al doilea sens al acestei noțiuni, și anume sensul de *încheiere valabilă a contractului*.

Diferența dintre cele două sensuri este clară, fiind dată de faptul că nu toate contractele încheiate sunt și valabile.

Întâlnirea concordantă dintre oferta de a contracta și acceptarea ofertei poate să sufere din perspectiva condițiilor de valabilitate prevăzute de Codul civil, în art. 1179.

Potrivit prevederilor art. 1179 C. civ., condițiile esențiale pentru validitatea unui contract sunt: 1. capacitatea de a contracta; 2. consimțământul părților; 3. un obiect determinat și licit și 4. o cauză licită și morală. În măsura în care legea prevede o anumită formă a contractului, aceasta trebuie respectată, sub sancțiunea prevăzută de dispozițiile legale aplicabile.

În această lucrare, nu vom face dezvoltări în ceea ce privește condițiile de valabilitate a contractului civil. Analiza acestora a făcut obiect de studiu la teoria generală a actului juridic civil, materie studiată în anul I la facultățile de drept.

Se subînțelege, însă, că un contract nevalabil nu poate și nu trebuie să producă efecte juridice. Sancțiunea nevalabilității contractului, pentru nerespectarea condițiilor de fond și de formă ale contractului, este nulitatea absolută sau relativă a contractului, în funcție de condiția de formă sau de fond încălcată.

Secțiunea a 2-a. Voința juridică exprimată în contract. Structură. Manifestare. Rol

Înțelegerea mecanismului de formare a contractului civil presupune investigarea, în această materie, a mecanismului intern de geneză și manifestare a voinței juridice.

§1. Structura voinței juridice

Fără a relua în detaliu problemele care au făcut obiect de studiu la teoria generală a actului juridic civil, evidențiem faptul că voința juridică are două elemente componente: factorul psihologic și factorul propriu-zis volițional.

1.1. Factorul psihologic

Factorul psihologic se manifestă în contractul civil prin reflectarea subiectivă a nevoilor contractantului, prin deliberarea acestuia, cântărirea avantajelor și dezavantajelor, prin precizarea și clarificarea aspirațiilor subordonate unui anumit scop.

Exteriorizarea voinței juridice trebuie să aibă la bază o reflectare conștientă, liberă și serioasă. Reflectarea liberă și conștientă condiționează valabilitatea voinței și, în consecință, valabilitatea contractului civil. Voința trebuie, însă, să fie și serioasă, făcută cu intenție de angajament juridic și nu în glumă (*jocandi causa*).

Elementul intern al voinței juridice, respectiv factorul psihologic, este intim legat de scopurile urmărite și de aici rezultă că fundamentarea psihologică a contractului implică un motiv psihologic ce dă substanță scopului în sens juridic – cauza contractului. Cauza este motivul pentru care o ființă înzestrată cu inteligență declanșează în relațiile sociale o acțiune[1].

1.2. Factorul volițional

Factorul volițional constă în convergența deliberării într-o direcție anume, în luarea deciziei de a acționa, deci într-o hotărâre ferm conturată în plan intelectiv. Această hotărâre trebuie exteriorizată, iar sensul ei este tocmai acțiunea individului.

---

[1] Romanii au lucrat în principal cu noțiunea de cauză *efficiens*, în unele texte fiind întrebuințată și formula *causa civilis*. Noțiunea de „*causa efficiens*" apare într-o definiție a lui Cicero – *causa ea est quae ideficit, cuius est causa vulnus mortis, ignis ardoris, idquae non sic causa intelligi debet sed quod cuique efficienter antecedat* (cauza este ceea ce face lucrul a cărui cauză este și care îl precedă, așa cum precedă boala moartea, focul arsura, așa că tot ceea ce precedă alt fenomen, făcându-l să se producă, ar trebui să fie luat drept cauză a lui). A se vedea I.-N. Micescu, *op. cit.*, p. 74.

Cicero Marcus Tullius (106-43 î.Hr.) – Cel mai mare avocat al latinității, potrivit lui Ph. Malaurie, *Antologia gândirii juridice*, Ed. Humanitas, București, 1996, p. 39. A fost și politician, filosof, estet. Este asasinat după un an de la moartea lui Cezar de fanaticii lui Antonius. Retorica lui Cicero este etern valabilă: „*Pentru a emoționa, oratorul trebuie să suscite mânia sau mila*" (Ph. Malaurie, *op. cit.*, p. 40).

§2. Exteriorizarea voinței juridice

Pentru a produce efecte juridice, voința trebuie exteriorizată. Numai voința obiectivată în acțiune (inacțiune) produce efecte juridice, nu şi reflectarea, gândirea. Contractul este o relație socială, ceea ce înseamnă că factorul psihologic trebuie să intre în contact cu un altul fie ca inițiativă, fie care răspuns. Nimeni nu poate fi făcut responsabil numai pentru ceea ce gândeşte indiferent de periculozitatea ideilor sale, dacă nu a şi trecut la act, adică acestea nu au fost exteriorizate.

Exteriorizarea voinței se face prin diferite semne: în scris, verbal, prin gesturi, atitudini, fapte concludente. În anumite cazuri, tăcerea valorează consimțământ (*qui tacet consentire videtur).*

§3. Rolul voinței juridice

Fără voință juridică actul juridic nu există. Exteriorizările care nu au bază intelectivă nu produc efecte juridice pentru cel care le-a săvârşit. Rezultă, deci, că măsurarea voinței juridice nu se poate face în afara manifestării exterioare, iar actul juridic nu poate fi conceput în afara fundamentului său psihologic. Întrebarea care se pune este: care dintre cele două fețe ale medaliei are mai mare importanță? Noul Cod civil român a consacrat principiul priorității voinței interne în materie de încheiere valabilă şi interpretare a contractelor spre exemplu, art. 1266 C. civ.–, reglementând, însă, şi unele excepții, în care voința declarată are prioritate dacă nu se poate face dovada adevăratei voințe juridice.

Dar, privitor la voința juridică exprimată în contract, se mai impune o analiză care presupune răspunsul la întrebarea: care este identitatea ei raportată la libertatea individului în raport cu ceilalți indivizi şi cu societatea în ansamblul său?

Răspunsul la această întrebare conduce la instituții fundamentale ale dreptului contractelor civile: autonomia de voință, exercițiul non-abuziv al drepturilor subiective civile, buna-credință în contracte, respectarea ordinii publice şi a bunelor moravuri. Toate aceste instituții vor fi analizate, cu efectele lor specifice, atât cu referire la faza precontractuală a încheierii contractului, cât şi raportat la mecanismul propriu-zis al încheierii contractului şi, mai ales, în materia efectelor contractului şi a obligațiilor civile.

Secțiunea a 3-a. Mecanismul tehnico-juridic al încheierii contractului. Formarea contractului

§1. Negocierea contractului

Problema negocierii contractului face parte din faza precontractuală. Spre deosebire de vechiul Cod civil, noua reglementare conține prevederi care fixează principii ale negocierii contractelor, delimitând etape ale formării progresive a contractului.

1.1. Principii

a) *Buna-credință în negocieri* este un principiu în dreptul civil român, fiind consacrat în art. 14 C. civ. şi art. 15 C. civ. este dedicat materiei abuzului de drept subiectiv.

Conform prevederilor art. 1183 C. civ., părțile au libertatea inițierii, desfăşurării şi ruperii negocierilor şi nu pot fi ținute răspunzătoare pentru eşecul acestora. Partea care se angajează într-o negociere este ținută să respecte exigențele bunei-credințe. Părțile nu pot conveni limitarea sau excluderea acestei obligații. Este contrară exigențelor bunei-credințe, între altele, conduita părții care inițiază sau continuă negocieri fără intenția de a încheia contractul.

b) *Obligația de confidențialitate.* Potrivit prevederilor art. 1184 C. civ., când o informație confidențială este comunicată de către o parte în cursul negocierilor, cealaltă parte este ținută să nu o divulge şi să nu o folosească în interes propriu, indiferent dacă se încheie sau nu contractul. Încălcarea acestei obligații atrage răspunderea părții în culpă.

c) *Obligația de informare precontractuală* este deosebit de importantă, pentru că ea stă la fundamentul atât a încheierii contractului, cât şi al executării acestuia sau a eşecului negocierii. Nerespectarea obligației de informare poate fi rădăcina unei viitoare cauze de nulitate a contractului pentru eroare, dol sau cauză ilicită sau imorală.

Obligația de informare rezultă din reglementările de principiu ale Codului civil privitoare la buna-credință şi la exercițiul non-abuziv al drepturilor subiective şi din reglementările specifice ale unor contracte civile.

Pe de altă parte, legislația specială conține reglementări ample privitoare la informarea părții cu care se poate negocia (*e.g.*, în contractele încheiate cu profesioniştii, în materia contractelor de credit).

1.2. Conținutul negocierii

a) *Formarea contractului.* Conform art. 1182 C. civ., contractul se încheie prin negocierea lui de către părți sau prin acceptarea fără rezerve a unei oferte de a contracta. Este suficient ca părțile să se pună de acord asupra elementelor esențiale ale contractului, chiar dacă lasă unele elemente secundare spre a fi convenite ulterior ori încredințează determinarea acestora unei alte persoane. În condițiile prevăzute la alin. (2), dacă părțile nu ajung la un acord asupra elementelor secundare ori persoana căreia i-a fost încredințată determinarea lor nu ia o decizie, instanța va dispune, la cererea oricăreia dintre părți, completarea contractului, ținând seama, după împrejurări, de natura acestuia şi de intenția părților.

b) *Instrumente precontractuale.* Pot fi întrebuințate diferite instrumente precontractuale – condiții generale, contract-cadru, documente publicitare, scrisori de intenție.

Conform art. 1185 C. civ., *„atunci când, în timpul negocierilor, o parte insistă să se ajungă la un acord asupra unui anumit element sau asupra unei anumite forme, contractul nu se încheie până nu se ajunge la un acord cu privire la acestea"*.

1.3. Sancțiuni

Fiind vorba despre o fază anterioară încheierii contractului, toate problemele de răspundere se soluționează pe teren extracontractual, de regulă civil-delictual. Faza precontractuală poate avea contingență uneori şi cu gestiunea de afaceri, atunci când *negotiorum gestor* face acte materiale sau juridice în numele geratului care va fi viitorul contractant.

§2. Oferta de a contracta

2.1. Definiție

În doctrina juridică oferta de a contracta a fost definită ca fiind *„propunerea de a contracta adresată unei persoane determinate sau publicului"*[1].

Într-adevăr, încheierea unui contract presupune, cum am arătat deja, inițiativa uneia dintre părți, care lansează propunerea în vederea încheierii contractului. Fără această inițiativă, perspectiva încheierii contractului ar rămâne în stare latentă, ar rămâne o potențialitate, o virtualitate.

Terminologic se întrebuințează şi termenul *„policitațiune"* de la cuvântul din limba franceză *„policitation"*[2].

2.2. Trăsături

a) *Oferta este o manifestare de voință juridică* (art. 1188 C. civ.). Această trăsătură este necesar a fi subliniată şi facem trimitere la elementele pe care le-am evidențiat, privitoare la structura, modul de manifestare şi rolul voinței juridice.

b) *Forma ofertei.* Potrivit prevederilor art. 1187 C. civ., *„Oferta şi acceptarea trebuie emise în forma cerută de lege pentru încheierea valabilă a contractului"*.

1. *Ca regulă*, oferta îmbracă *forma scrisă*, însă această formă nu este o condiție de valabilitate, ci de probă. Chiar dacă, în prezent, mijloacele tehnicii oferă multiple posibilități pentru aducerea la cunoştința destinatarilor a ofertei, forma scrisă a ofertei rămâne regula. Oferta poate fi însă făcută şi verbal sau *în mod tacit.*

2. *Oferta făcută verbal* se face în mod direct când părțile sunt una în prezența celeilalte sau prin telefon ori prin alte mijloace tehnice auditive sau vizuale, ce presupun receptarea concomitentă a voinței exprimate. Nu presupune formule standard.

3. Cu privire la *oferta tacită*, trebuie arătat că vechiul adagiu – *qui tacet consentire videtur* – nu poate avea decât o valoare cu totul excepțională în această materie, în acele cazuri când dintr-o anumită atitudine sau anumit fapt se poate deduce invitația la a contracta. Trebuie, deci, ca tăcerea să coexiste cu anumite circumstanțe din care să rezulte într-adevăr, tacit, dar neîndoielnic, voința de a contracta. Se dă ca exemplu, în cursurile universitare, cazul staționării unui taximetru în locurile speciale de parcare rezervate în acest sens sau expunerea unor mărfuri în vitrină, cu afişarea prețului de vânzare.

[1] J. Flour, J.L Aubert, E. Savaux, *Droit civil. Les obligations*, Dalloz, Paris, 2002, p. 90; C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 40.

[2] Etimologic, de la latinescul *„polliceor, eli"*= a propune.

În dreptul francez, s-a considerat de către autori de prestigiu că este dificil de conceput că o ofertă ar putea fi tacită, pentru că ea este întotdeauna expresă (adică exprimată), chiar dacă prin forme mai rudimentare, cum sunt ofertele făcute publicului în general (*e.g.,* vânzarea la distribuitoarele de automate)[1]. În unele sisteme de drept – englez şi german –, catalogul unui negociant, expunerea de mărfuri în vitrina unui magazin, un anunț într-un ziar nu constituie, în principiu, oferte, ci invitații la negocieri – *invitation treat.*

Uneori convenția anterioară a părților face trimitere la oferta tacită. Alteori legea dă semnificație juridică tăcerii, făcând referire expresă la ea. Spre exemplu, Codul civil reglementează tacita relocațiune în art. 1810, astfel că se consideră ofertă tacită de reînchiriere faptul plății chiriei şi al folosirii lucrului închiriat după data expirării contractului. Tot astfel, art. 1931 reglementează prelungirea tacită a contractului de societate atunci când, cu toate că durata a expirat, societatea continuă să execute operațiunile sale, iar asociații continuă să inițieze operațiuni ce intră în obiectul său şi să se comporte ca asociați.

c) *Oferta adresată unei persoane* determinate. Regula este că oferta se adresează unei persoane determinate. Ea se poate adresa, însă, şi publicului, consumatorului în general (persoană nedeterminată) – spre exemplu, în cazul expunerii mărfurilor în vitrine, piețe, standuri, cu indicarea prețului lor de vânzare. Simpla expunere, fără preț, nu valorează ofertă, fiind echivocă.

În cazul ofertei adresate unei persoane determinate, acceptarea ofertei nu poate fi făcută decât de cel căruia i se adresează.

d) *Oferta adresată unor persoane nedeterminate.* Potrivit art. 1189 alin. (1) C. civ., propunerea adresată unor persoane nedeterminate, chiar dacă este precisă, nu valorează ofertă, ci, după împrejurări, solicitare de ofertă sau intenție de negociere.

Cu toate acestea, propunerea valorează ofertă dacă aceasta rezultă astfel din lege, din uzanțe ori, în mod neîndoielnic, din împrejurări. În aceste cazuri, revocarea ofertei adresate unor persoane nedeterminate produce efecte numai dacă este făcută în aceeaşi formă cu oferta însăşi sau într-o modalitate care permite să fie cunoscută în aceeaşi măsură cu aceasta [art. 1189, alin. (2) C. civ.].

e) *Solicitarea de oferte.* Potrivit art. 1190 C. civ., solicitarea de a formula oferte adresată uneia sau mai multor persoane determinate, nu constituie, prin ea însăşi, ofertă de a contracta.

Textul legal se justifică prin aceea că, în acest caz, nu se regăsesc condițiile de valabilitate a ofertei. Astfel, nu se poate deduce voința emitentului, ea fiind echivocă, aptă de interpretări diferite. Contractul nu s-ar putea încheia în absența elementelor de conținut propuse care să facă posibilă întâlnirea concordantă cu o eventuală acceptare.

f) *Caracterul irevocabil al ofertei.* Potrivit art. 1191 alin. (1) C. civ., *„oferta este irevocabilă de îndată ce autorul ei se obligă să o mențină un anumit termen. Oferta este, de asemenea, irevocabilă, atunci când poate fi considerată astfel în temeiul*

[1] PH. Malaurie, L. Aynès, P. Stoffel-Munck, *Drept civil. Obligațiile*, Ed. Wolters Kluwer, Bucureşti, 2010, p. 250; R. David, *Les contrats en droit anglais*, nr. 90, citat de aceeaşi autori, în PH. Malaurie, L. Aynès, P. Stoffel-Munck, *op. cit.*, p. 250.

acordului părților, al practicilor statornicite între acestea, al negocierilor, al conținutului ofertei ori al uzanțelor".

De asemenea, conform alin. (2) al aceluiași articol, declarația de revocare a unei oferte irevocabile nu produce efecte.

Reglementările de mai sus ne conduc la concluzia că oferta este întotdeauna irevocabilă în termenul stipulat expres de către ofertant pentru menținerea ei. De asemenea, este irevocabilă în *termenul rezonabil* prevăzut de art. 1193 alin. (1) C. civ., privitor la oferta fără termen adresată unei persoane absente.

g) *Termenul ofertei.* Ca regulă, oferta este cu termen și doar prin excepție ofertantul nu fixează un termen în care oferta poate fi acceptată.

Principiul în materie este că termenul de acceptare al ofertei curge de la momentul în care oferta ajunge la destinatar.

1. *Oferta fără termen adresată unei persoane absente.* Potrivit art. 1193 alin. (1) C. civ., oferta fără termen de acceptare, adresată unei persoane care nu este prezentă, trebuie menținută un *termen rezonabil*, după împrejurări, pentru ca destinatarul să o primească, să o analizeze și să expedieze acceptarea.

În cazul în care ofertantul revocă oferta înainte de expirarea termenului fixat în ofertă sau a *termenului rezonabil* prevăzut de art. 1193 alin. (1) C. civ., revocarea ofertei nu împiedică încheierea contractului decât dacă ajunge la destinatar înainte ca ofertantul să primească acceptarea sau, după caz, înaintea săvârșirii actului sau faptului care, potrivit prevederilor legii, determină încheierea contractului. Actul sau faptul la care face trimitere textul legal este cel prevăzut de prevederile art. 1186 C. civ. Conform acestor prevederi legale, „*contractul se consideră încheiat în momentul în care destinatarul ofertei săvârșește un act sau un fapt concludent, fără a-l înștiința pe ofertant, dacă, în temeiul ofertei, al practicilor statornicite între părți, al uzanțelor sau potrivit naturii afacerii, acceptarea se poate face în acest mod*".

Ofertantul răspunde pentru prejudiciul cauzat prin revocarea ofertei înaintea expirării termenului ofertei.

2. *Oferta fără termen adresată unei persoane prezente.* Conform art. 1194 C. civ., oferta fără termen de acceptare, adresată unei persoane prezente, rămâne fără efecte dacă nu este acceptată de îndată. Această regulă se aplică și în cazul ofertei transmise verbal, prin telefon sau prin alte asemenea mijloace de comunicare electronică directă, auditivă sau vizuală care presupun concomitența prezenței părților.

h) *Caducitatea ofertei.* Potrivit prevederilor art. 1195 C. civ., oferta devine caducă *dacă*:

1. acceptarea nu ajunge la ofertant în termenul stabilit sau, în lipsă, în termenul rezonabil rezultat din împrejurările cauzei prevăzut de art. 1193 alin. (1) C. civ. [art. 1195 alin. (1) lit. a) C. civ.];

2. destinatarul o refuză [art. 1195 alin. (1) lit. b) C. civ.]. Decesul sau incapacitatea ofertantului atrage caducitatea ofertei irevocabile numai atunci când natura afacerii sau împrejurările o impun. Aceasta înseamnă că, în regulă generală, obligațiile rezultate din actul unilateral al ofertei de a contracta se transmit moștenitorilor ofertantului dacă decesul a intervenit înainte de expirarea termenului ofertei. În mod logic, după expirarea termenului ofertei, problema supraviețuirii obligației nu se mai pune.

2.3. Condițiile de valabilitate a ofertei

a) *Oferta trebuie să fie serioasă și cu intenția de angajament juridic.* Oferta *jocandi causa* nu poate produce efecte, deoarece nu este serioasă, a fost făcută în glumă sau din simplă curtoazie. Potrivit art. 1188 alin. (1) C. civ., ea trebuie să conțină angajamentul juridic al ofertantului în sensul intenției sale de a încheia contractul.

b) *Oferta trebuie să fie fermă.* Această condiție se referă la caracterul său neîndoielnic, adică cert, care indică faptul că ofertantul nu se va mai răzgândi și nu va modifica elementele de conținut ale ofertei, spre exemplu, prețul bunului vândut. Cum bine s-a spus, nu este fermă oferta la care ofertantul își rezumă dreptul de a modifica prețul propus[1].

c) *Oferta trebuie să fie neechivocă.* Caracterul neechivoc al ofertei este prezent atunci când voința juridică încorporată în ofertă nu este aptă de interpretări diferite, când exprimă în mod indubitabil un anumit sens, o anumită atitudine, un anumit mesaj, cu valențe juridice direcționate spre ideea încheierii unui contract.

d) *Oferta trebuie să fie precisă și completă.* Această condiție are în vedere faptul că manifestarea de voință exprimată în sensul încheierii contractului trebuie să facă referire la toate elementele ce vor constitui viitoare clauze contractuale, pentru ca acceptantul să își poată exprima și el voința în cunoștință de cauză și, prin acceptare, contractul să fie perfectat. În acest sens, prevederile art. 1188 alin. (2) C. civ. dispun că „*oferta poate proveni de la persoana care are inițiativa încheierii contractului, care îi determină conținutul sau, după împrejurări, care propune ultimul element esențial al contractului*".

În doctrină s-a exprimat apărarea[2], argumentată contradictoriu, că oferta nu trebuie să facă referire la tipul sau natura juridică a contractului – vânzare, închiriere, mandat, donație –, ci la condițiile economice pe care ofertantul dorește să le cuprindă în contractul în cauză. Deși autorul arată că „*precizarea elementelor esențiale ale viitorului contract este absolut necesară*" și că în lipsa acestora ar fi „*obiectiv imposibil de a se cunoaște ce fel de convenție urmează a se încheia*", acesta exprimă soluția de mai sus, care, după părerea noastră, este inacceptabilă. Tipul și natura contractului sunt elemente esențiale care trebuie cuprinse în ofertă, pentru ca ea să fie precisă și completă.

Potrivit prevederilor art. 1188 alin. (1) C. civ., o propunere constituie ofertă de a contracta dacă aceasta conține suficiente elemente pentru formarea contractului.

2.4. Efectele juridice ale ofertei

a) *Oferta de a contracta este un act juridic civil de formație unilaterală.* Ea produce efecte juridice în sensul nașterii de drepturi și obligații juridice civile în beneficiul, respectiv în sarcina ofertantului. Principalul drept al ofertantului este acela că eventualul acceptant, pentru a încheia contractul, trebuie să transmită acceptarea numai către el. Desigur, interesează mai mult obligațiile ofertantului, deci răspunsul la întrebarea dacă oferta poate fi revocată mai înainte de a fi fost acceptată. Ofertantul are obligația

[1] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 41.
[2] I. Adam, *op. cit.*, 2014, p. 86.

de a menține oferta în termenul precizat de el în ofertă sau în termenul rezonabil la care se referă art. 1193 alin. (1) C. civ.

Principalul drept al destinatarului ofertei este de a accepta oferta în termenul prevăzut în ofertă sau în termenul rezonabil la care se referă legea.

Potrivit prevederilor art. 1191 C. civ., regula în materie este că oferta este irevocabilă.

b) *Răspunderea pentru revocarea intempestivă a ofertei în vechiul Cod civil.* Prin revocarea intempestivă a ofertei, ofertantul poate produce prejudicii destinatarului.

Se impune, pe cale de consecință, răspunderea civilă a ofertantului. Întrebarea care se pune, însă, este pe ce temei juridic?

În doctrină, în contextul Codului civil din 1864, au fost construite teorii care au fundamentat răspunderea ofertantului, față de împrejurarea că vechea legislație nu reglementa actul juridic civil de formație unilaterală cu un regim juridic distinct şi nici nu conținea alte reglementări suficient de clare care să contureze un anumit tip de răspundere.

1. *Teoria antecontractului* este o construcție ipotetică, fără corespondent în realitate. Se consideră că între ofertant şi acceptant ar fi intervenit un adevărat contract prin care ofertantul se obligă să mențină oferta în termenul stipulat sau un termen rezonabil. Fiind vorba despre o obligație asumată în avantajul său, se apreciază că destinatarul ofertei a acceptat această obligație imediat, astfel că între cei doi s-a încheiat un contract. Nerespectarea contractului prin revocarea intempestivă de către ofertant a ofertei *atrage răspunderea contractuală* a acestuia.

Se poate foarte lesne observa că voința juridică a ofertantului nu se întâlneşte, nici măcar tacit, cu cea a destinatarului. Aşadar, neexistând convenție, nu poate exista nici răspundere contractuală.

2. *Teoria actului juridic de formație unilaterală.* În contextul vechiului Cod civil, care nu a reglementat actul juridic civil de formație unilaterală ca izvor distinct de obligații în mod expres, cu condiții de valabilitate, domeniu de aplicare şi efecte, a fost susținută, totuşi, ideea răspunderii civile a ofertantului întemeiate pe actul juridic civil de formație unilaterală.

Autorii care îşi întemeiază argumentele pe această idee pledează pentru răspunderea juridică a ofertantului, indiferent de dorința sa de a o revoca înainte de termen, astfel că revocarea ofertei înainte de termen rămâne fără efect, iar moartea sau incapacitatea ofertantului nu atrage caducitatea ofertei, obligația de încheiere a contractului transmițându-se la succesori sau la reprezentantul legal al incapabilului.

În mod îndreptățit s-a arătat că o asemenea construcție este neconcordantă cu reglementările legale în vigoare de la acea dată[1].

3. *Teoria răspunderii civile delictuale.* Această teorie se întemeiază pe ideea că dacă destinatarul ofertei demonstrează că a suferit un prejudiciu ca urmare a faptului că ofertantul a revocat intempestiv oferta, faptul revocării trebuie calificat ca fiind un delict civil.

Pe cale de consecință, răspunderea juridică ce se antrenează este o răspundere civilă delictuală.

[1] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 43.

4. *Teoria abuzului de drept.* Abuzul de drept subiectiv este o formă a delictului civil. Unii autori întemeiază răspunderea civilă pentru revocarea ofertei pe ideea de abuz de drept subiectiv, faptul revocării intempestive a ofertei fiind calificat a fi un abuz de drept subiectiv.

Această teorie era acceptabilă, deoarece oferta de a contracta, mai înainte de a fi acceptată, trebuia analizată, temporal, pe teren extracontractual. Faza precontractuală nepunând *încă* problema unui contract valabil încheiat, nu poate constitui decât premisa unei răspunderi civile delictuale.

În concluzie, în ceea ce ne priveşte, ne-am raliat autorilor care au calificat răspunderea civilă a ofertantului pentru revocarea intempestivă a ofertei, ca fiind o formă de răspundere civilă delictuală întemeiată pe cazul particular al abuzului de drept subiectiv, ca delict civil[1].

Trebuie însă menționate şi prevederile art. 1327 C. civ., potrivit cărora promisiunea unilaterală făcută cu intenția de a se obliga independent de acceptare îl leagă numai pe autor. Destinatarul actului poate să refuze dreptul astfel născut. Dacă autorul actului nu a stipulat expres un termen, promisiunea se consideră făcută pentru o anumită durată, potrivit cu natura obligației şi cu împrejurările în care a fost asumată.

Acest articol, coroborat cu prevederile art. 1324 C. civ., din materia actului juridic unilateral, credem că va relansa controversa privitoare la natura juridică a răspunderii civile a ofertantului. Noi ne menținem însă opinia cu privire la soluția pe care am expus-o mai sus.

c) *Revocarea ofertei şi încheierea contractului în contextul vechiului Cod civil.* S-a discutat, în doctrină, dacă faptul revocării intempestive a ofertei are sau nu efecte asupra încheierii valabile a contractului, dacă acceptarea a intervenit înăuntrul termenului de acceptare. Unii autori[2] au pledat pentru o asemenea soluție, apreciind că trebuie antrenată răspunderea pentru neexecutare şi cea mai bună răspundere pentru ofertant este considerarea contractului ca încheiat.

Alți autori[3] au apreciat că, *de lege lata*, o asemenea soluție nu ar fi legală, pentru că eludează ideea de acord de voință al părților. Oferta de a contracta trebuie să se întâlnească cu acceptarea pentru a forma contractul, ori dacă oferta a fost revocată, acceptarea nu mai are cu ce să se întâlnească pentru a forma acordul de voință.

Prin urmare, potrivit acestei din urmă opinii, contractul nu poate fi considerat valabil încheiat în afara coexistenței celor două laturi ale acordului de voință.

S-a apreciat, însă, că este cu totul altă situație cazul când instanța judecătorească ar decide *cu titlu de sancțiune* – de reparare în natură a prejudiciului – că respectivul contract a fost încheiat, deşi ofertantul revocase intempestiv oferta, însă destinatarul a acceptat oferta în cadrul termenului stipulat. Evident, instanța va decide în funcție de circumstanțele obiective şi cele subiective ale cauzei, putând să opteze şi pentru o altă formă de răspundere, cum ar fi repararea prejudiciului prin echivalent bănesc.

De lege ferenda, s-a apreciat că s-ar impune consacrarea expresă a soluției după care, în cazul examinat, contractul să poată fi considerat ca fiind legal încheiat.

[1] A se vedea I.D. Romoşan, *op. cit.*, 1999.
[2] T.R. Popescu, P. Anca, *op. cit.*, p. 72.
[3] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 45.

d) *Temeiul juridic al răspunderii ofertantului în noul Cod civil.* Potrivit noilor reglementări, în cazul în care are loc revocarea intempestivă a ofertei, adică fără respectarea termenului precizat în ofertă sau al celui rezonabil prevăzut de art. 1193 alin. (1) C. civ., contractul se va considera încheiat dacă destinatarul ofertei a acceptat oferta în acest termen. Este o soluție care nu era prevăzută în vechea legislație în mod expres, însă care fusese susținută în teoria ce întemeia răspunderea ofertantului pe actul juridic de formație unilaterală.

Totuși, nici noua reglementare nu admite considerarea contractului ca fiind încheiat *dacă revocarea ofertei ajunge la destinatar înainte ca ofertantul să fi primit acceptarea*; de asemenea, aceeași soluție este dată pentru cazul în care *revocarea ofertei ajunge la destinatar înainte de data săvârșirii actului ori faptului care, potrivit prevederilor art. 1186 alin. (2), determină încheierea contractului* [art. 1193 alin. (3) C. civ.].

Se ridică întrebarea, în aceste două situații: ce fel de răspundere va fi antrenată în sarcina ofertantului? Mai poate fi considerată oferta irevocabilă, de vreme ce legiuitorul nu admite, în acest caz, considerarea contractului ca încheiat?

Apreciem că soluția – ca răspuns la aceste întrebări – ar putea fi cea propusă în vechea doctrină: posibilitatea obligării de către instanța judecătorească, la cererea acceptantului, la încheierea contractului de către ofertant, cu titlu de sancțiune pentru revocarea intempestivă imputabilă. Temeiul juridic al răspunderii este actul juridic civil de formație unilaterală (oferta de a contracta) al ofertantului. Evident, pe lângă obligația de încheiere a contractului, dacă se face dovada unui prejudiciu de către acceptant, acesta va trebui să fie reparat tot de către ofertant.

În privința răspunderii ofertantului, pentru că nu există reguli speciale în materie, se vor aplica prevederile art. 1325 C. civ. din materia actului juridic unilateral, care dispun că *„dacă prin lege nu se prevede altfel, dispozițiile legale privitoare la contracte se aplică în mod corespunzător actelor unilaterale"*.

În privința răspunderii pentru retragerea ofertei s-a susținut că răspunderea este civil-delictuală[1].

Răspunderea pentru revocarea ofertei este civil-delictuală și în dreptul francez[2].

În dreptul englez, oferta, chiar făcută cu un termen, chiar adresată unei persoane determinate, poate, în principiu, să fie revocată, fără să antreneze răspunderea ofertantului, cu anumite excepții. S-a arătat că spiritul comercial al englezilor împiedică, practic, revocările abuzive, căci nu poate exista obligație decât dacă există o *consideration* (o contraprestație)[3].

e) *Delimitarea ofertei de a contracta de promisiunea de a contracta.* Oferta de a contracta se deosebește de promisiunea de a contracta prin faptul că prima este un act juridic de formație unilaterală, iar cea de-a doua un act juridic bilateral. Prin oferta de a contracta se propune încheierea unui contract. Promisiunea de a contracta este deja un contract, o convenție bilaterală prin care două sau mai multe persoane convin să încheie în viitor un contract. Promisiunea de încheiere a contractului obligă părțile, deoarece este un acord de voință.

[1] P. Vasilescu, *Drept civil. Obligații*, Ed. Hamangiu, București, 2012, p. 294.
[2] Ph. Malaurie, L. Aynès, P. Stoffel-Munck, *op. cit.*, pp. 250-251.
[3] *Idem*, p. 252.

Din această perspectivă semantică și terminologică, promisiunea de a contracta se mai întâlnește și sub denumirea de antecontract.

Dintr-o altă perspectivă de delimitare, se poate spune că întotdeauna promisiunea de a contracta (antecontractul) are ca principală clauză obligația de a face, susceptibilă a fi executată inclusiv pe cale silită. Așadar, la momentul încheierii antecontractului părțile nu finalizează încă respectiva lor convenție – spre exemplu, se obligă doar că vor cumpăra, respectiv vor vinde în viitor o construcție – din perspectiva scopului lor concret, și anume transmiterea dreptului de proprietate și predarea bunului, respectiv plata prețului.

Mai trebuie precizat că în cazul antecontractului, decesul sau incapacitatea părților nu stinge obligația contractuală, care se transmite către moștenitori sau reprezentantul legal al incapabilului. În cazul ofertei de a contracta, decesul sau incapacitatea ofertantului pot conduce la caducitatea ofertei, însă numai după expirarea termenelor ofertei. Totuși, exercitarea acțiunilor rezultate din antecontract sunt supuse termenelor de prescripție prevăzute de lege.

§3. Acceptarea ofertei

3.1. Definiție

Acceptarea ofertei poate fi definită ca fiind răspunsul favorabil la propunerea de a contracta. Ea este cea de-a doua latură a mecanismului tehnico-juridic de încheiere a contractului.

3.2. Trăsături

a) *Acceptarea este un act juridic civil de formație unilaterală.* Sunt prezente în cadrul acestei trăsături toate elementele privitoare la consimțământ ca o condiție de valabilitate a actului juridic.

b) *Forma acceptării.*

1. La fel ca în cazul ofertei de a contracta, legea nu pretinde o formă specială. Regula în materie este, totuși, forma *scrisă*. Acceptarea poate fi, însă, și *verbală*.

2. *Acceptarea tacită.* Nici în această materie regula *qui tacet cum loqui debetem consentire videtur* nu poate avea valoare absolută. Tăcerea poate valora acceptare dacă este indubitabil că voința acceptantului a fost în sensul încheierii contractului. Această voință trebuie să rezulte din circumstanțele subiective și obiective ale cauzei.

Potrivit prevederilor art. 1196 alin. (2) C. civ.: *„Tăcerea sau inacțiunea destinatarului nu valorează acceptare decât atunci când aceasta rezultă din lege, din acordul părților, din practicile statornicite între acestea, din uzanțe sau din alte împrejurări"*.

La fel ca vechea legislație (art. 1437 C. civ. 1864, din materia locațiunii), noul Cod civil, în art. 1810, reglementează tacita relocațiune. Potrivit prevederilor acestui text legal, dacă, după împlinirea termenului, locatarul continuă să dețină bunul și să își îndeplinească obligațiile fără vreo împotrivire din partea locatorului, se consideră încheiată o nouă locațiune, în condițiile celei vechi, inclusiv în privința garanțiilor. Noua locațiune va fi însă pe durată nedeterminată, dacă prin lege sau convenția părților

nu se prevede altfel. De asemenea, am dat deja exemplul art. 1931 C. civ. privitor la contractul de societate. Prorogarea tacită operează pe o durată de un an, continuând din an în an, de la data expirării duratei, dacă sunt îndeplinite aceleaşi condiții.

Pe de altă parte, convenția anterioară a părților poate face trimitere la acceptarea tacită.

În sfârşit, jurisprudența a statuat, uneori, că în cazul când oferta este făcută exclusiv în interesul unei persoane, dacă aceasta tace, se consideră că a acceptat. Soluția este discutabilă şi, evident, nu trebuie generalizată, fiind necesare evaluări de la caz la caz.

Conform art. 1186, alin. (2) C. civ., acceptarea tacită este şi atunci când destinatarul ofertei săvârşeşte un act sau un fapt concludent, fără a îl înştiința pe ofertant, dacă, în temeiul ofertei, al practicilor statornicite între părți, al uzanțelor sau potrivit naturii afacerii, acceptarea se poate face în acest mod. Exemplul clasic este, în acest sens, începerea executării contractului.

De altfel, executarea contractului de către acceptant, fără un răspuns expres, scris sau verbal, valorează întotdeauna acceptare tacită.

3.3. Condițiile de valabilitate a acceptării

a) *Acceptarea trebuie să fie concordantă cu oferta.* Dacă oferta trebuie să fie precisă şi completă tocmai pentru a i se permite acceptantului să se pronunțe asupra clauzelor propuse de ofertant şi contractul să se poată astfel încheia, rezultă, în mod logic, că acceptarea se referă întotdeauna strict la elementele de conținut ale ofertei. Aşadar, nu poți accepta decât ceea ce ți s-a propus. Orice element introdus în plus față de ofertă, de către acceptant, echivalează cu refuzul ofertei sau eventual, cu o *contraofertă.*

b) *Acceptarea necorespunzătoare a ofertei.* Potrivit prevederilor art. 1197 C. civ., răspunsul destinatarului nu constituie acceptare atunci când:

1. cuprinde modificări sau completări care nu corespund ofertei primite;
2. nu respectă forma cerută anume de ofertant;
3. ajunge la ofertant după ce oferta a devenit caducă.

Răspunsul destinatarului, exprimat în situațiile de mai sus, poate fi considerat, după împrejurări, ca o contraofertă.

c) *Acceptarea trebuie să fie fermă şi neîndoielnică.* Tot ceea ce am arătat la trăsăturile ofertei este valabil şi în cazul acceptării.

d) *Acceptarea tardivă.* Oferta trebuie acceptată în termenul prevăzut în ofertă sau în cel rezonabil reglementat de art. 1193 alin. (1) C. civ.

Potrivit art. 1198 alin. (1) C. civ., acceptarea tardivă produce efecte numai dacă autorul ofertei îl înştiințează de îndată pe acceptant despre încheierea contractului. Textul legal are în vedere faptul că ofertantul trebuie să fie de acord cu încheierea contractului, după data expirării termenului pe care el l-a fixat.

Acceptarea făcută în termen, dar ajunsă la ofertant după expirarea termenului, din motive neimputabile acceptantului, produce efecte dacă ofertantul nu îl înştiințează despre aceasta de îndată [art. 1198 alin. (2) C. civ.].

§4. Retragerea şi comunicarea ofertei sau a acceptării. Revocarea ofertei sau a acceptării

4.1. Retragerea ofertei sau a acceptării

Conform art. 1199 C. civ., „*oferta sau acceptarea poate fi retrasă dacă retragerea ajunge la destinatar anterior ori concomitent cu oferta sau, după caz, cu acceptarea*".

Între „retragere" şi „revocare" există deosebiri. Retragerea ofertei sau a acceptării se face mai înainte ca ele să fi ajuns la destinatar. Retragerea nu pune probleme de răspundere, pentru că nu pune nici probleme de obligații, deoarece o obligație nu se poate naşte decât în raport cu un drept, iar dreptul acceptantului nu s-a născut, de vreme ce oferta nu a ajuns încă la el.

4.2. Comunicarea ofertei, a acceptării şi a revocării (art. 1200 C. civ.)

Din aceste reglementări legale rezultă şi caracterul irevocabil al acceptării, după data ajungerii acceptării la ofertant. Înainte de această dată ea poate fi retrasă, în condițiile arătate mai sus.

Oferta, acceptarea, precum şi revocarea acestora produc efecte numai din momentul în care ajung la destinatar, chiar dacă acesta nu ia cunoştință de ele din motive care nu îi sunt imputabile.

Comunicarea acceptării trebuie făcută prin mijloace cel puțin la fel de rapide ca cele folosite de ofertant, dacă din lege, din acordul părților, din practicile statornicite între acestea sau din alte asemenea împrejurări nu rezultă contrariul.

§5. Clauze privitoare la formarea contractului

5.1. Clauzele externe

Dacă prin lege nu se prevede altfel, părțile sunt ținute de clauzele extrinseci la care contractul face trimitere.

5.2. Clauzele standard

Părțile pot stipula clauze standard privitoare la încheierea contractului, cu respectarea ordinii publice şi a bunelor moravuri.

Sunt clauze standard stipulațiile stabilite în prealabil de una dintre părți pentru a fi utilizate în mod general şi repetat şi care sunt incluse în contract fără să fi fost negociate cu cealaltă parte.

Clauzele negociate au prioritate în raport cu clauzele standard.

Atunci când ambele părți folosesc clauze standard şi nu ajung la o înțelegere cu privire la acestea, contractul se încheie totuşi pe baza clauzelor convenite şi a oricăror clauze standard comune în substanța lor, cu excepția cazului în care una dintre părți notifică celeilalte părți fie anterior momentului încheierii contractului, fie ulterior şi de îndată, că nu intenționează să fie ținută de un astfel de contract.

5.3. Clauzele neuzuale

Contractul este voința și legea părților. Totuși, „legea privată" a părților nu poate și nu trebuie să încalce ordinea publică și bunele moravuri. În acest sens, prevederile art. 11 C. civ. sunt imperative: „*nu se poate deroga prin convenții sau prin acte juridice unilaterale de la legile care interesează ordinea publică sau de la bunele moravuri*".

Pe cale de consecință, noul Cod civil, în art. 1203, prevede că anumite clauze standard, *precizate în folosul celui care le propune*, nu produc efecte decât *dacă sunt acceptate, în mod expres, în scris, de cealaltă parte.*

Aceste clauze sunt următoarele:

a) limitarea răspunderii;
b) dreptul de a denunța unilateral contractul;
c) dreptul de a suspenda executarea obligațiilor;
d) decăderea din drepturi ori din beneficiul termenului în detrimentul celeilalte părți;
e) limitarea dreptului de a opune excepții;
f) restrângerea libertății de a contracta cu alte persoane;
g) reînnoirea tacită a contractului;
h) legea aplicabilă;
i) clauzele compromisorii sau prin care se derogă de la normele privitoare la competența instanțelor judecătorești[1].

Secțiunea a 4-a. Momentul și locul încheierii contractului

§1. Sediul reglementării

Determinarea momentului și locului încheierii contractului se impune ca necesitate de interes teoretic și practic. Momentul încheierii contractului este elementul de ordin temporal în care oferta de a contracta se întâlnește cu acceptarea, configurându-se acordul de voință. Legat de momentul încheierii contractului, prezintă importanță teoretică și practică și locul încheierii contractului.

Ambele instituții – atât momentul încheierii contractului, cât și locul încheierii contractului – trebuie analizate în funcție de diferite situații în care temporal și spațial se pot găsi ofertantul și acceptantul. Aceste situații sunt următoarele: a) cazul încheierii contractului între prezenți; b) cazul încheierii contractului prin telefon sau prin alte mijloace audio-video care presupun prezența ofertantului și acceptantului concomitentă; c) cazul încheierii contractului prin corespondență.

Sediul materiei îl constituie prevederile art. 1186 C. civ. Aceste prevederi legale, la alin. (1), dispun: „*Contractul se încheie în momentul și în locul în care acceptarea ajunge la ofertant, chiar dacă acesta nu ia cunoștință de ea din motive care nu îi sunt imputabile*".

De asemenea, potrivit alin. (2) al aceluiași text de lege, „(...) *contractul se consideră încheiat în momentul în care destinatarul ofertei săvârșește un act sau un fapt concludent, fără a-l înștiința pe ofertant, dacă, în temeiul ofertei, al practicilor statornicite între părți, al uzanțelor sau potrivit naturii afacerii, acceptarea se poate face în acest mod*".

[1] Cu privire la clauzele privitoare la formarea contractului, a se vedea A. Almășan, *Discuții cu referire la clauzele neesențiale, neuzuale, standard și externe în procesul încheierii contractelor, în reglementarea Codului civil*, în Dreptul nr. 9/2014, pp. 134-144.

Această reglementare fixează un principiu, de la care există excepții în câteva cazuri speciale pe care le vom analiza în cele ce urmează.

§2. Momentul încheierii contractului

2.1. Încheierea contractului între prezenți

Este vorba despre cazul când ofertantul și acceptantul se află în același loc, unul în prezența celuilalt. Este situația cea mai ușor de analizat. Momentul încheierii contractului este momentul când se formează acordul de voință. Este o chestiune de probă, iar aceasta se face în funcție de categoriile de contracte pe care le-am analizat. După cum am arătat, regula în materie este consensualismul [art. 1273 alin. (1) C. civ.]. Unele contracte fiind contracte solemne, în cazul lor, momentul încheierii contractului este momentul autentificării contractului. În cazul contractelor reale, momentul încheierii contractului este cel al remiterii materiale a bunului.

În cazul contractelor pentru care forma se cere numai *ad probationem*, momentul încheierii contractului este momentul acordului de voință, nu al întocmirii înscrisului. Înscrisul se întocmește doar pentru eventualitatea unui conflict de drept între părți și, de asemenea, pentru opozabilitate față de terți.

2.2. Încheierea contractului prin telefon sau prin alte mijloace audio-video

Încheierea contratului prin telefon nu pune probleme deosebite. Momentul încheierii contractului este momentul acordului de voință. Pot fi încheiate prin telefon doar contractele consensuale, nu și cele solemne. În cele din urmă, este o problemă de probă, cu particularitatea ei legată de tehnica telefoniei. Aceeași soluție juridică au și contractele încheiate prin alte mijloace tehnice, care presupun percepția auditivă sau vizuală între ofertant și acceptant, cu specificitatea tehnică, sub aspectul probei, a acestor mijloace.

2.3. Încheierea contractului prin corespondență

Încheierea contractului prin corespondență *(inter absentes)* se face atunci când ofertantul și acceptantul nu se află unul în prezența celuilalt. În această situație, ei trebuie să apeleze la scrisori și telegrame, fax, telex, e-mail etc. Pentru că informațiile și mesajele ofertantului și ale acceptantului se transmit la momente diferite, se pune în mod evident problema precizării momentului acordului de voință. Când are loc, în aceste situații, întâlnirea ofertei cu acceptarea?

În vechea reglementare nu au existat texte care să fixeze principii în materie. Au existat doar reglementări în diferite materii speciale, respectiv în Codul civil din 1864 și în Codul comercial român.

Față de absența unor reglementări cu caracter sistematizat și echilibrat au fost construite în doctrină următoarele *teorii*:

a) *Teoria emisiunii (declarațiunii).* Potrivit acestui sistem, s-a apreciat că simpla coexistență a ofertei cu acceptarea valorează contract. S-a considerat că momentul încheierii contractului este momentul când acceptantul şi-a manifestat acordul cu oferta primită. Nu prezintă relevanță juridică expedierea acceptării către ofertant. Un argument de text, în sprijinul acestei concepții, era dat de art. 1533 alin. (2) C. civ. 1864, din materia contractului de mandat.

Teoria emisiunii este criticabilă şi a fost criticată. Teoretic, nu oferă elemente de certitudine care să ajute la identificarea temporală a acordului de voință, neputându-se proba exact şi ferm în ce moment acceptantul s-a declarat de acord cu oferta. Practic, acceptantul poate reveni oricând asupra voinței sale, înainte de expedierea acceptării. Rezultă că acest sistem înclină balanța în mod excesiv în favoarea acceptantului, oferindu-i acestuia elemente de arbitrariu ce se pot metamorfoza în abuz de drept subiectiv.

De aceea, majoritar, în vechea doctrină, s-a considerat că sistemul emisiunii este lipsit de fundament ştiințific, că nu poate fi primit nici *de lege lata*, nici susținut *de lege ferenda.*

b) *Teoria expedierii acceptării.* Potrivit acestei teorii, momentul încheierii contractului se consideră a fi momentul în care acceptantul expediază către ofertant răspunsul favorabil. Teoria este şi ea criticabilă, deoarece, pe de o parte, acceptantul poate revoca acceptarea înainte de ajungerea corespondenței la destinație. Pe de altă parte, sistemul expedierii prezintă dezavantajul că ofertantul ia cunoştință despre conținutul acceptării doar la momentul primirii corespondenței şi nu la momentul încheierii contractului, nefiind, deci, informat despre existența contractului.

c) *Teoria recepției (primirii) acceptării de către ofertant.* În acest sistem, momentul încheierii contractului este considerat a fi momentul în care acceptarea ajunge la ofertant. Nu interesează dacă ofertantul a fost informat despre conținutul acceptării.

Aparent, sistemul poate părea nelogic şi arbitrar, dezechilibrând cele două voințe juridice manifestate în contract şi declarând contractul încheiat, deşi ofertantul nu este informat despre acceptare. Cum s-a spus, însă, obiecția este pur teoretică, deoarece primirea acceptării echivalează, în marea majoritate a situațiilor, cu informarea ofertantului despre conținutul acceptării a ofertei[1].

Sistemul recepției apare, în acest sens, ca fiind un sistem rațional. El a fost îmbrățişat de jurisprudență şi, în prezent, cum am arătat deja, este reglementat expres, ca principiu, în art. 1186 C. civ.

d) *Teoria informării ofertantului.* Potrivit acestui sistem, contractul se consideră a fi încheiat în momentul informării efective a ofertantului despre conținutul acceptării. Teoria era argumentată cu prevederile art. 35 alin. (1) C. com.

Deşi, din punct de vedere static, se dă satisfacție echilibrului celor două voințe, din perspectiva dinamicii acordului de voință, este cert că sistemul crea totuşi posibilitatea arbitrariului ofertantului. Acesta poate amâna deschiderea corespondenței şi, în orice caz, sistemul nu produce proba cunoaşterii cu exactitate a momentului efectiv al informării ofertantului.

[1] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 50.

Cea mai bună certitudine, în ceea ce priveşte informarea ofertantului, este prezumția relativă că, odată cu primirea corespondenței, ofertantul a luat cunoştință despre conținutul ei.

2.4. Momentul încheierii contractului în cazul contractelor încheiate la distanță între comercianți și consumatori

a) *Sediul materiei.* Legiuitorul român a adoptat, postrevoluționar, O.G. nr. 130/2000 privind protecția consumatorilor la încheierea şi executarea contractelor la distanță, aprobată cu modificări şi completări prin Legea nr. 51/2003 şi republicată în M. Of. nr. 899 din 28 decembrie 2007, în prezent ieşită din vigoare.

b) *Conținutul reglementării sub aspectul momentului încheierii contractului.* Prin „contract la distanță" se înțelege contractul de furnizare de produse sau servicii încheiat între un comerciant şi un consumator, în cadrul unui sistem de vânzare organizat de către comerciant, care utilizează, în mod exclusiv, înainte şi la încheierea acestui contract, una sau mai multe tehnici de comunicație la distanță.

Prin „tehnică de comunicație la distanță" se înțelege orice mijloc ce poate fi utilizat pentru încheierea unui contract între comerciant şi consumator şi care nu necesită prezența fizică simultană a celor două părți[1].

Lista tehnicilor de comunicare la distanță cuprinde: imprimat neadresat, imprimat adresat, scrisoare tipizată, publicitate tipărită cu bon de comandă, catalog, telefon cu intervenție umană, telefon fără intervenție umană (automat de apel, audiotext), radio, videofon (telefon cu imagine), videotext (microordonator, ecran TV cu tastatură sau ecran tactil), poştă electronică (e-mail), telecopiator (fax) şi televiziune (*teleshopping*).

Potrivit prevederilor art. 5 din lege, *„Dacă părțile nu au convenit altfel, momentul încheierii contractului la distanță îl constituie momentul primirii mesajului de confirmare de către consumator, referitor la comanda sa".*

Rezultă că, în această materie, legiuitorul a optat pentru sistemul recepției acceptării, nefăcându-se nicio referire şi la necesitatea informării efective a comerciantului.

Este de precizat şi faptul că, potrivit dispozițiilor art. 6 din O.G. nr. 130/2000, prevederile acesteia nu se aplică contractelor la distanță privind serviciile financiare, reglementate prin O.G. nr. 85/2004[2], aprobată prin Legea nr. 399/2004[3]; contractelor încheiate prin intermediul distribuitoarelor automate sau în localurile comerciale autorizate; contractelor încheiate cu operatorii de telecomunicații în scopul utilizării telefoanelor publice; contractelor încheiate pentru construirea şi vânzarea de bunuri imobiliare sau care se referă la alte drepturi imobiliare privind bunuri imobiliare, cu excepția contractelor de închiriere; contractelor încheiate în cadrul vânzărilor la licitație.

[1] Potrivit art. 2 alin. (1) lit. d) din O.G. nr. 130/2000.
[2] M. Of. nr. 796 din 27 august 2004.
[3] M. Of. nr. 940 din 14 octombrie 2004.

2.5. Încheierea contractului prin comerț electronic

Comerțul electronic este o realitate a vremurilor pe care le trăim. El câștigă teren, fiind un efect benefic al științei și tehnicii care potentează tot mai mult încercarea omului de a își economisi timpul destinat susținerii propriei existențe.

Încheierea afacerilor *on-line* nu este însă la adăpost de fraudă, unele cazuri de acest tip fiind de rezonanță mondială. De aceea, și în plan internațional[1], și în plan intern, există preocupări pentru adoptarea unor reglementări care să asigure securizarea informațiilor din acest domeniu, fapt ce, la rândul său, ar trebui să aibă ca efect creșterea încrederii în sistem și extensia dimensiunii sale.

a) *Sistemul reglementării.* În plan intern, cadrul reglementării este asigurat de Legea nr. 455/2001 privind semnătura electronică[2], H.G. nr. 1259/2001[3] privind aprobarea normelor tehnice și metodologice de aplicare a Legii nr. 455/2001[4] și Legea nr. 365/2002 privind comerțul electronic[5].

b) *Conținutul reglementării.* Vom examina doar acele prevederi legale care au relevanță în privința determinării momentului încheierii contractului.

Legea instituie cadrul general al regimului juridic al semnăturii electronice în formă electronică, precum și condițiile furnizării de servicii de certificare a semnăturilor electronice. Ea se completează cu dispozițiile legale privind încheierea, validitatea și efectele actelor juridice și nu limitează în niciun fel autonomia de voință și libertatea contractuală a părților.

Legea definește următoarele noțiuni cu relevanță în ce privește momentul încheierii contractului:

Înscrisul în formă electronică reprezintă o colecție de date în formă electronică între care există relații logice și funcționale și care redau litere, cifre sau orice alte caractere cu semnificație inteligibilă, destinate a fi citite prin intermediul unui program informatic sau al altui procedeu similar.

Semnătura electronică reprezintă date în formă electronică, care sunt atașate sau logic asociate cu alte date în formă electronică și care servesc ca metodă de identificare.

Semnătura electronică extinsă reprezintă acea semnătură electronică ce îndeplinește cumulativ următoarele condiții: este legată în mod unic de semnatar; asigură identificarea semnatarului; este creată prin mijloace controlate exclusiv de semnatar;

[1] Sunt de menționat, în acest sens: Legea model privind comerțul electronic a Comisiei Națiunilor Unite pentru Dreptul Comerțului Internațional (UNCITRAL) din anul 1996. Directiva 1999/93/EC a Parlamentului European și Consiliului din 13 decembrie 1999 privind cadrul comunitar pentru semnăturile electronice, abrogată prin Regulamentul nr. 910/2014 al Parlamentului European și al Consiliului din 23 iulie 2014 privind identificarea electronică și serviciile de încredere pentru tranzacțiile electronice pe piața internă și Directiva 2000/31/EC a Parlamentului European și a Consiliului din 8 iunie 2000 privind anumite aspecte juridice ale serviciilor societății informaționale, în special ale comerțului electronic, pe piața internă (directiva privind comerțul electronic).

[2] Republicată în M. Of. nr. 316 din 30 aprilie 2014.

[3] M. Of. nr. 847 din 28 decembrie 2001.

[4] M. Of. nr. 847 din 28 decembrie 2001.

[5] Republicată în M. Of. nr. 959 din 29 noiembrie 2006.

este legată de datele în formă electronică, la care se raportează în așa fel încât orice modificare ulterioară a acestora este identificabilă.

Prin *semnatar* se înțelege persoana care deține un dispozitiv de creare a semnăturii electronice și care acționează fie în nume propriu, fie ca reprezentant al unui terț.

Potrivit prevederilor art. 5 din Legea nr. 455/2001, înscrisul în formă electronică, căruia i s-a încorporat, atașat sau i s-a asociat logic o semnătură electronică extinsă este asimilat, în ceea ce privește condițiile și efectele sale, cu înscrisul sub semnătură privată.

Înscrisul în formă electronică căruia i s-a incorporat, atașat sau i s-a asociat logic o semnătură electronică, *recunoscut de către cel căruia i se opune*, are același efect ca actul autentic între cei care l-au subscris și între cei care le reprezintă drepturile (art. 6).

În cazurile în care, potrivit legii, forma scrisă este cerută ca o condiție de probă sau de validitate a unui act juridic, un înscris în formă electronică îndeplinește această cerință dacă i s-a încorporat, atașat sau i s-a asociat logic o semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat și generată prin intermediul unui dispozitiv securizat de creare a semnăturii (art. 7).

c) *Momentul încheierii contractului.* Potrivit prevederilor Legii nr. 365/2002, contractele încheiate prin mijloace electronice produc toate efectele pe care legea le recunoaște contractelor, atunci când sunt întrunite condițiile cerute de lege pentru validitatea acestora. Pentru validitatea contractelor încheiate prin mijloace electronice, nu este necesar consimțământul prealabil al părților asupra utilizării mijloacelor electronice.

În ceea ce privește momentul efectiv al încheierii contractului prin mijloace electronice, prevederile art. 9 alin. (1) din legea citată dispun că „*dacă părțile nu au convenit altfel, contractul se consideră încheiat* ***în momentul în care acceptarea ofertei de a contracta a ajuns la cunoștința ofertantului***" (s.n.).

Așadar, în această materie, legiuitorul *a optat pentru sistemul informării ofertantului* despre conținutul acceptării[1].

De la regula instituită prin art. 9 alin. (1) din aceeași lege, sunt reglementate următoarele excepții:

1. în cazul în care contractul, prin natura sa, impune o executare imediată a prestației caracteristice;

2. în cazul în care, la cererea ofertantului, contractul presupune o executare imediată.

În aceste situații, reglementate de art. 9 alin. (2), contractul se consideră încheiat în *momentul în care debitorul prestației caracteristice a început executarea*. Cu toate acestea, excepțiile de mai sus nu funcționează dacă ofertantul a cerut ca, în prealabil, să i se comunice acceptarea.

[1] În sensul că legea a instituit în acest domeniu sistemul informării: I. Adam, *op. cit.*, 2014, pp. 108-109; I.-Fl. Popa, în L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *op. cit.*, 2015, p. 87. S-a susținut și că legea ar fi instituit și în acest domeniu sistemul recepției acceptării, L. Pop, *op. cit.*, 2009, p. 202.

Confirmarea primirii ofertei sau a acceptării. Legea reglementează, în art. 9 alin. (3), obligativitatea confirmării primirii ofertei sau a acceptării în unul dintre următoarele moduri:

1. trimiterea unei dovezi de primire prin poşta electronică sau printr-un alt mijloc de comunicare individuală echivalent, la adresa indicată de către destinatar, fără întârziere;

2. confirmarea primirii ofertei sau a acceptării ofertei, printr-un mijloc echivalent celui utilizat pentru trimiterea ofertei sau a acceptării ofertei, de îndată ce oferta sau acceptarea a fost primită de furnizorul de servicii, cu condiția ca această confirmare să poată fi stocată şi reprodusă de către destinatar.

Oferta sau acceptarea ofertei, precum şi confirmarea primirii ofertei sau a acceptării ofertei, efectuate în unul dintre modurile prevăzute la alin. (3), se consideră primite *atunci când părțile cărora le sunt adresate pot să le acceseze* [art. 9 alin. (4)].

Prevederile alin. (3) nu se aplică în privința contractelor încheiate exclusiv prin poştă electronică sau prin alte mijloace de comunicare individuală echivalente [art. 9 alin. (5)].

2.6. Concluzii privind momentul încheierii contractului

În urma analizei expuse mai sus, se pot trage următoarele concluzii privitoare la momentul încheierii contractului:

a) ca regulă, momentul încheierii contractului este determinat de părți prin liberul lor acord de voință. Dacă părțile nu reglementează, se vor aplica regulile de mai sus;

b) legislația civilă română defineşte un principiu privitor la determinarea momentului încheierii contractului (art. 1186 C. civ.);

c) principiul majoritar acceptat în doctrina şi jurisprudența română privitor la momentul încheierii contractului este întemeiat pe teoria (sistemul) recepției acceptării;

d) există cazuri particulare în care momentul încheierii contractului este momentul executării [Legea nr. 365/2002, art. 9 alin. (1) şi art. 1186 alin. (2) C. civ., privind executarea imediată a contractului];

e) reglementările din materia contractelor încheiate la distanță instituie *expressis verbis* principiul întemeiat pe sistemul recepției acceptării (cu excepția comerțului electronic);

f) *de lege ferenda*, apreciem că sistemul recepției acceptării trebuie menținut ca *principiu* al determinării momentului încheierii contractului.

2.7. Importanța momentului încheierii contractului

Cunoaşterea şi determinarea momentului încheierii contractului prezintă importanță teoretică şi practică.

Astfel, în raport cu momentul încheierii contractului se apreciază *condițiile de valabilitate* a contractului. *Executarea contractului* se raportează la momentul încheierii sale sub multiplele sale ipostaze: exigibilitate, punere în întârziere, rezoluțiune, reziliere. Momentul încheierii contractului determină legea civilă aplicabilă în timp atât din perspectiva dreptului intern, cât şi din perspectiva dreptului internațional privat (*tempus regit actum*). De asemenea, eventualele modalități ale contractului – condiția, termenul – se apreciază în raport de momentul încheierii contractului.

Problema prescripției extinctive se analizează raportat la momentul încheierii contractului.

În sfârşit, în raport de momentul încheierii contractului se determină şi locul încheierii acestuia.

2.8. Locul încheierii contractului

a) *Determinarea locului încheierii contractului:*

1. Cazul încheierii contractului *între prezenți*. Locul încheierii contractului este locul unde se află părțile, unde au semnat sau au negociat contractul.

2. Cazul încheierii contractului *prin telefon* sau alte mijloace audio-video. Locul încheierii contractului este locul unde se află ofertantul.

3. Cazul încheierii contractului *prin corespondență*. Locul încheierii contractului se stabileşte, ca regulă, după sistemul recepției acceptării. Aşadar, dacă momentul încheierii contractului este momentul primirii acceptării de către ofertant, locul încheierii contractului va fi acolo unde se găseşte ofertantul (unde i s-a adresat corespondența).

b) *Importanța locului încheierii contractului.* Locul încheierii contractului prezintă importanță:

1. *În dreptul intern*, pentru determinarea, uneori, a instanței competente să soluționeze eventualele litigii sau pentru determinarea cheltuielilor de executare a contractului dacă executarea se face la locul încheierii contractului.

2. *În dreptul internațional privat*, locul încheierii contractului poate determina legea aplicabilă[1].

Capitolul al III-lea. Interpretarea contractului civil

Secțiunea 1. Considerații introductive

Codul civil român reglementează distinct efectele contractului, în Cartea a V-a – *Despre obligații*, Titlul al II-lea – *Izvoarele obligațiilor*, Capitolul I – *Contractul*, Secțiunea a 6-a – *Efectele contractului*, art. 1270-1294, evitând, la fel ca vechiul Cod civil român, eroarea din Codul civil francez, care constă în faptul că se produce o confuzie a efectelor contractului cu efectele obligațiilor.

Cum s-a spus, modelul francez conține, în această materie, *„o confuzie de idei şi o eroare de metodă totodată"*[2].

Într-adevăr, nu pot fi confundate, din motive de rigoare, cele două tipuri de efecte. Contractul este cauza, obligația civilă este efectul.

Contractul civil are ca efect naşterea raportului juridic. Raportul juridic civil are în conținutul său obligația civilă. Statica şi dinamica contractului sunt, şi în formă, şi în fond, diferite de statica şi dinamica obligației civile.

[1] Cu privire la aplicarea dreptului comunitar în materie, a se vedea I.-Fl. Popa, în L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *op. cit.*, 2015, pp. 88-89.

[2] P.C. Vlachide, *op. cit.*, p. 73.

Cu toate acestea, nici o diferențiere rigidă între contract şi obligația civilă nu trebuie impusă, deoarece, în cele din urmă, scopul oricărui contract este naşterea obligației civile, a angajamentului juridic care să dea satisfacție dreptului subiectiv. Finalitatea dreptului creditorului este asumarea şi executarea obligației civile de către debitor.

Analiza efectelor contractului civil presupune o anumită metodă, ce are în vedere şi ea etape logic necesare.

O primă etapă priveşte *dovada contractului.* Dovada contractului este necesară doar în situațiile în care debitorul nu recunoaşte existența contractului în întregul său sau unele dintre clauzele sale. În cazul executării de bunăvoie a obligațiilor contractuale, problema dovezii contractului nu se pune.

Dovada contractului se face după regulile învățate la probațiunea actului juridic civil în general. Părțile contractante sunt libere să îşi preconstituie probe în vederea dovedirii contractului, această libertate decurgând din principiul consensualismului. În unele cazuri, legea prevede obligativitatea probei scrise a contractului, stipulând chiar necesitatea formei autentice (de exemplu, în materia donației).

A doua etapă în analiza efectelor contractului o constituie *interpretarea contractului.*

Al treilea aspect al analizei efectelor contractului se referă la *obligativitatea contractului.* Aceasta are două componente fundamentale: obligativitatea contractului în raporturile dintre părțile contractante şi obligativitatea contractului față de alte persoane.

În sfârşit, o ultimă problemă în abordarea efectelor contractului o constituie analiza specificității efectelor unora dintre contracte, şi anume a *contractelor sinalagmatice.*

Secțiunea a 2-a. Interpretarea contractului civil şi reguli de interpretare

§1. Delimitări noționale. Necesitatea interpretării

Interpretarea contractului civil izvorăşte dintr-o necesitate multiplu dimensionată, generată fie de o eroare de metodă, fie de o eroare de conținut. Eroarea de metodă se manifestă în semne greşit întrebuințate: terminologie juridică improprie sau excesivă care conduce la confuzii. Eroarea de conținut se referă la contradicțiile privitoare la cauza sau obiectul propriu-zis al contractului, la structura clauzelor în contract, la rânduirea acestora.

Interpretarea contractului, cum am văzut, reprezintă o etapă în analiza efectelor contractului fără de care, în cazul conflictelor de drept dintre părți, nu este posibilă determinarea conținutului contractului.

1.1. Definiție

Interpretarea contractului poate fi definită ca fiind o *operațiune logico-rațională prin care se determină înțelesul clauzelor contractuale*[1].

[1] În acest sens, C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 54.

Rezultă, din chiar această definiție, că interpretarea contractului intervine doar în situația clauzelor contractuale confuze. Claritatea clauzelor contractuale face inutilă interpretarea (*in claris non fit interpretatio*). Trebuie însă să fie vorba de o claritate acceptată de părți (de toate părțile), în caz contrar ajungându-se la conflict de drept, care impune interpretarea.

1.2. Delimitarea față de proba contractului

Nu poate fi interpretat decât un contract care există. Aşadar, proba contractului precedă interpretarea. Părțile contractului, în mod amiabil, sau autoritatea publică, de regulă instanța judecătorească, în caz de conflict de drept, purced la interpretarea contractului numai după ce, în prealabil, contractul a fost probat dacă existența sa a fost contestată.

1.3. Interpretarea contractului şi operațiunea de calificare juridică

Am văzut, la secțiunea privitoare la clasificarea contractelor, că există mai multe tipuri de contracte civile, care pot fi clasificate după mai multe criterii. Încadrarea unui contract civil într-un anumit tip este deosebit de utilă, deoarece efectele juridice, în cazul contractelor numite, sunt prevăzute de lege. Dar calificarea juridică a contractului nu poate fi făcută decât ca urmare a interpretării.

În mod îndreptățit s-a spus că primul rezultat al interpretării este tocmai calificarea juridică a contractului[1].

De aceea, în fond, calificarea juridică a contractului este tot o interpretare, interpretarea fiind genul, iar calificarea juridică specia.

§2. Reguli generale de interpretare a contractului

2.1. Interpretarea contractului în conformitate cu voința reală a părților

a) *Există o singură voință juridică reală.* Ea contopeşte şi subsumează manifestările volitive ale ambelor părți contractante.

Dincolo de această voință, există scopuri, mobiluri psihologice, aşteptări care pot rămâne în afara noțiunii de „cauză a contractului". Interpretarea contractului se face în raport cu adevărata cauza, reală, a contractului. Dovada acesteia se poate face prin orice fel de mijloc de probă. Aşa cum am arătat deja, între voința juridică reală şi voința juridică manifestată, exteriorizată, pot exista neconcordanțe. Rolul interpretării este tocmai de a identifica şi preciza voința juridică reală. Voința juridică reală (internă) este cea care are rol prioritar.

b) *Textul legal.* Potrivit prevederilor art. 1266 alin. (1) C. civ., „*Contractele se interpretează după voința concordantă a părților, iar nu după sensul literal al termenilor*". Sintagma „voința concordantă" trebuie înțeleasă în sensul de voință juridică reală a părților, pentru că, evident, scopul fiecărei părți contractante – atât *cauza proxima,*

[1] *Ibidem.*

cât şi *cauza remota* – este diferit. Interesează, însă, ceea ce au voit în realitate părțile contractante.

c) *Raportul voință juridică reală-voință juridică exteriorizată.* La modul ideal, între voința juridică internă (reală) şi voința juridică exteriorizată nu ar trebui să existe diferențe. În cazul în care există, în sensul că modul de exprimare al părților în contract – *„sensul literal al termenilor"* – dacă ar fi interpretat strict gramatical, ca limbaj obişnuit, ar conduce la ideea unui anumit contract, la o anumită obligație, când, *în realitate,* părțile au dorit altceva, *se va avea în vedere adevărata voință juridică a părților*[1].

În acest sens s-a arătat, în doctrină[2], că trebuie să se pornească de la noțiunea de „cauză a actului juridic, a contractului".

Potrivit prevederilor art. 1239 C. civ., contractul este valabil chiar atunci când cauza nu este expres prevăzută. Existența unei cauze valabile se prezumă până la proba contrară.

Conform art. 1266 alin. (2) C. civ., la stabilirea voinței concordante se va ține seama, între altele, de scopul contractului, de negocierile purtate de părți, de practicile statornicite între acestea şi de comportamentul lor ulterior încheierii contractului.

În doctrină, s-a arătat, cu referire la simulație, că problema interpretării nu se pune în acest caz, deoarece simulația se realizează prin încheierea între aceleaşi părți a două contracte – unul care cuprinde adevărata voință a părților, dar care este ascuns şi unul ostensibil, dar mincinos, care nu materializează adevărata voință a părților. Se apreciază că interpretarea se referă întotdeauna la un singur contract, deoarece, în cazul simulației, cu ştiință, părțile falsifică realitatea[3].

În ceea ce ne priveşte, considerăm că în materia simulației, mai mult decât în cazul oricăror alte instituții juridice, se impune interpretarea, pentru că tocmai în această materie este fundamentală identificarea şi delimitarea în conținut şi formă a voinței interne, reale. Nu interesează că părțile au arătat expres care este adevărata lor voință, pentru că instituția simulației produce efecte nu numai față de părți, ci şi față de terți, în general față de societate. Simulația, la modul general, este o formă de fraudă, de înşelăciune, de anormalitate, iar normalitatea juridică în această materie – de vreme ce una dintre dimensiunile instituției este tocmai evidența unui neadevăr – trebuie stabilită de autoritatea publică, de regulă de instanța judecătorească, care este învestită cu rol de arbitru social. Or, misiunea arbitrului nu se poate realiza decât prin interpretare.

Concluzionăm, deci, că simulația este o ipoteză clasică de *in ambiguis orationibus* (pluralitate de sensuri), care reclamă, în mod obligatoriu, interpretarea.

2.2. Interpretarea extensivă a contractului

a) *Sediul reglementării.* Prevederile art. 1272 C. civ. dispun: *„Contractul valabil încheiat obligă nu numai la ceea ce este expres stipulat, dar şi la toate urmările pe care practicile statornicite între părți, uzanțele, legea sau echitatea le dau contractului, după natura sa. Clauzele obişnuite într-un contract se subînțeleg, deşi nu sunt stipulate în mod expres"*.

[1] Cu privire la principiul voinței interne, a se vedea I. Dogaru, P. Drăghici, *op. cit.*, 2014, pp. 88-89.
[2] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 55.
[3] *Idem*, p. 56.

b) *Analiză.* Regula pe care am enunțat-o, rezultată din prevederile legale de mai sus, este de fapt o completare şi explicitare a principiului priorității voinței reale a părților.

Într-adevăr, dacă din neştiință, din neglijență, din incompetență, lipsă de profesionalism sau comoditatea notarului public, părțile exprimă simplist şi superficial voința lor în formă, contractul va produce nu numai efectele juridice inserate expres în clauzele contractului, ci şi toate efectele juridice rezultate din natura contractului. Aceeaşi situație este valabilă şi în cazul în care actul juridic s-a încheiat în forma înscrisului sub semnătură privată.

Normele dreptului civil au caracter dispozitiv. Dacă părțile nu reglementează expres prin clauzele contractuale, se aplică normele legale privitoare la respectivul tip de contract, cu referire însă şi la obicei, şi echitate, în funcție de natura contractului.

Spre exemplu, părțile nu prevăd în contract clauze privitoare la data predării unui animal vândut, la perioada de probă pentru un animal de muncă sau la modul în care se face culegerea recoltei în cazul înstrăinării unui teren. Legea, sau dacă aceasta nu reglementează, obiceiul locului sau echitatea pot constitui elemente esențiale pentru interpretarea contractului.

Noțiunea de *„clauze obişnuite"* în contract nu reflectă altceva decât ideea de clauze reglementate de lege, obicei sau echitate. Legea, obiceiul şi echitatea constituie starea de normalitate. Clauze obişnuite în contract înseamnă normalitate, raportată la media socială.

2.3. Interpretarea restrictivă a contractului

a) *Textul legal: „Contractul nu cuprinde decât lucrul asupra căruia părțile şi-au propus a contracta, oricât de generali ar fi termenii folosiți"* [art. 1268 alin. (4) C. civ.].

b) *Analiză.* Textul legal, apreciat în doctrină ca „alte reguli de interpretare", este, în realitate, propriu-zis, o regulă unică – *interpretarea restrictivă.* Această regulă de interpretare se explică prin aceea că generalizările excesive în viața juridică şi, în particular, în materia contractului conduc la concluzii eronate. Filozofic vorbind, dacă generalizăm totul, nu mai distingem nimic.

Prin urmare, un contract civil nu se poate referi la toate situațiile posibile, care în această materie sunt principial nelimitate. Peisajul multicolor al nuanțelor trebuie totuşi restrâns la principiul de bază al contractului. Generalul nu există deci decât prin particular.

Pe de altă parte, în contextul legal prezentat, particularul nu trebuie generalizat. Nuanța, detaliul există totuşi în consonanță cu principiul, cu generalul. Nu există particular decât în raport cu ceva care este general.

În concluzie, se pune aici o puternică idee de abilitate a interpretului care, în baza legii, trebuie să îmbine generalul cu particularul. O restrângere a contractului la exemple este deci nocivă. O extensie nejustificată a exemplelor este la fel de inechitabilă.

Conform art. 1268 alin. (5) C. civ., clauzele destinate să exemplifice sau să înlăture orice îndoială asupra aplicării contractului la un caz particular nu îi restrâng aplicarea în alte cazuri care nu au fost expres prevăzute.

§3. Reguli speciale de interpretare a contractului

3.1. Interpretarea sistematică (coordonată) a contractului

a) *Textul legal*: *„Clauzele se interpretează unele prin altele, dând fiecăreia înțelesul ce rezultă din ansamblul contractului"* (art. 1267 C. civ.).

b) *Analiză.* Textul legal expus mai sus exprimă ideea caracterului unitar al clauzelor contractuale, ca regulă logică şi de normalitate. Nu trebuie acceptată interpretarea contradictorie a clauzelor contractuale, ci toate trebuie raportate la principiul care decurge din întregul act. Dacă există clauze contradictorii, ele trebuie subordonate contractului în ansamblul său.

Între contract, în întregul său, şi fiecare clauză a contractului există, însă, pe lângă relația ansamblu – parte, şi necesitatea de a pune în valoare toate clauzele contractului. De aceea, interpretarea coordonată a clauzelor contractuale nu trebuie să topească identitatea proprie a fiecărei clauze. Generalul există prin special şi invers.

3.2. Interpretarea clauzelor îndoielnice

Noțiunea de „clauze îndoielnice" se referă la clauzele neclare, susceptibile de mai multe înțelesuri, din formularea cărora este greu să se desprindă voința părților cu certitudine.

a) *Reguli:*

1. *Clauzele îndoielnice se interpretează în concordanță cu natura contractului*

– *Textul legal*

„Clauzele susceptibile de mai multe înțelesuri se interpretează în sensul ce se potriveşte cel mai bine naturii şi obiectului contractului" [art. 1268 alin. (1) C. civ.].

„Clauzele îndoielnice se interpretează ținând seama, între altele, de natura contractului, de împrejurările în care a fost încheiat, de interpretarea dată anterior de părți, de sensul atribuit în general clauzelor şi expresiilor în domeniu şi de uzanțe" [art. 1268 alin. (2) C. civ.].

– *Analiză.* Aşadar, clauzele îndoielnice se interpretează întotdeauna raportat la natura contractului, în conformitate cu această natură şi nu în contrast cu ea, ținându-se seama şi de obiectul contractului şi de circumstanțele subiective şi obiective.

2. *Interpretarea contractului în sensul de a produce efecte juridice şi nu de a nu produce:*

– *Textul legal: „Clauzele se interpretează în sensul în care pot produce efecte, iar nu în acela în care nu ar putea produce niciunul"*[art. 1268 alin. (3) C. civ.].

– *Analiză.* Textul este reflectarea în Codul civil a adagiului *actus interpretandus est potius ut valeat quam ut pereat*[1].

[1] Cu privire la aplicații practice ale acestui principiu, a se vedea I. Adam, *op. cit.*, 2014, p. 121.

Aşadar, clauzele contractuale trebuie interpretare în sensul ca ele să producă efecte juridice. Regula de interpretare reglementată de prevederile art. 1268 alin. (3) C. civ. are o explicație logică rezultată din ideea că orice clauză contractuală îşi are fundamentul său, scopul său. Nu există clauze contractuale în sine, deci negocierea contractului este subordonată întotdeauna unui anumit scop. Acest scop trebuie căutat de cel care face interpretarea.

3. *Interpretarea după uzanțe* [art. 1268 alin. (2) C. civ.]. Interpretarea după uzanțe este un reflex al principiului după care, în măsura în care natura contractului nu este edificatoare pentru clarificarea voinței adevărate a părților, uzanțele pot constitui element clarificator.

Uzanțele pot fi din aria de fapte repetitive ale părților sau din aria de practici ale altor persoane, dar cu privire la contracte de aceeaşi natură sau obiect.

3.3. Reguli subsidiare de interpretare

a) *Clauzele îndoielnice se interpretează în favoarea celui care se obligă* [art. 1269 alin. (1) C. civ.]. Dubiul profită debitorului – *in dubio pro reo*. Regula are un fundament etico-juridic. Moral, nu trebuie împovărată soarta debitorului, care, la modul general filosofic, are o situație mai grea, se află pe o poziție defavorabilă. Juridic, se poate spune că acel creditor nu a fost suficient de diligent pentru a obține o formă a contractului şi un conținut care să nu fie interpretabile din perspectiva drepturilor sale.

b) *Stipulațiile înscrise în contractele de adeziune se interpretează împotriva celui care le-a propus* [art. 1269 alin. (2) C. civ.].

§4. Concluzii

Interpretarea contractului, cum s-a putut vedea, este o operațiune juridică deosebit de importantă. Nu este un scop în sine, nu se face doar cu titlu nominal, teoretic, ci cu un scop practic evident, aşa cum am încercat să demonstrăm.

Eficacitatea interpretului ține, însă, pe de o parte, de abilitatea sa de a întrebuința într-o îmbinare necesară toate regulile de interpretare analizate. Uneori, o singură regulă asigură fundamentarea unei soluții echitabile. Alteori, este necesară întrebuințarea mai multor reguli sau chiar a tuturor celor analizate. Este, fără îndoială, o chestiune nu numai de cunoştințe şi abilitate, ci şi de har.

Nimic nu poate fi mai dezarmant, din punct de vedere social, decât perspectiva deformării realității şi a voinței unora de către cei puşi (şi acceptați) să valorizeze conştiința şi voința altora. În acest punct, se ajunge la alienare, iar aceasta este malefică pentru individ şi societate.

În sfârşit, se impune precizarea că, pe lângă regulile analizate în materia interpretării contractului civil, se pot întrebuința toate regulile şi metodele de interpretare a normelor de drept civil, deoarece clauzele contractuale, conținutul contractului în general constituie ceea ce acceptăm ca valabil – noțional şi instituțional –, respectiv sistemul normativ privat, fundamentat pe autonomia de voință.

Autonomia de voință, însă, cum arătat deja, trebuie analizată tot timpul în consonanță cu ordinea publică şi cu bunele moravuri[1].

Capitolul al IV-lea. Efectele contractului civil între părţi

Secţiunea 1. Forţa obligatorie a contractului

§1. Consideraţii generale

Un contract civil, valabil încheiat, este destinat să producă efectele juridice avute în vedere de părți, în funcție de natura contractului.

Contractul civil produce efecte juridice, în primul rând, între părțile contractante, ele fiind cele care şi-au exprimat voința juridică pentru a-şi satisface scopurile.

Față de părțile contractante, efectele contractului se impun cu putere de lege şi, de aceea, în această materie, funcționează un prim principiu de drept, şi anume *principiul obligativității contractului între părțile contractante,* cu fundament în vechiul adagiu „*pacta sunt servanda*"[2].

Contractul civil produce, în anumite împrejurări, efecte şi în raport cu alte persoane, care nu au calitatea de părți contractante. Incidența efectelor contractului civil asupra acestor persoane este însă diminuată, fiind respectată de principiu ideea că un act juridic încheiat între anumite persoane, altora nici nu le profită, nici nu le poate aduce prejudicii (*res inter alios acta, aliis neque nocere, neque prodesse potest).* Acesta este *principiul relativității efectelor contractului.* Respectivul principiu cunoaşte unele derogări, în sensul că, uneori, deşi nu au participat la încheierea unui contract civil, asupra unor persoane se răsfrâng, totuşi, efectele contractului, în intensități diferite. Le vom analiza în continuare cu ajutorul noțiunilor de *terți* şi *avânzi-cauză.*

Aşadar, ca premise majore de la care pornim, vom evidenția faptul că, în materia efectelor contractului, operăm, în primul rând, cu două principii fundamentale: 1) principiul obligativității contractului între părțile contractante; 2) principiul relativității efectelor contractului civil.

Fiecare dintre aceste principii cunoaşte excepții, care vor fi analizate, pe larg, în cele ce urmează.

[1] În Franța, începând cu anul 1808, judecătorii fondului exercită o putere suverană în materie. Din anul 1872, Curtea de Casație cenzurează judecătorii fondului atunci când denaturează contractul, când interpretează un contract clar sau când îl refac sub pretextul echității, deoarece ei comit o încălcare grosolană a contractului – *interpretatio cessat in claris.* În acest sens, a se vedea Ph. Malaurie, L. Aynès, P. Stoffel-Munck, *op. cit.*, p. 415.

[2] Se susține, în doctrină, că principiul *pacta sunt servanda* ar avea origine în dreptul canonic medieval, şi nu în dreptul roman, şi că provine din formula *pacta quantum cunque nuda servanda sunt* (I.-Fl. Popa în L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *Tratat,* 2012, p. 141). Autorul citează lucrarea lui R. Zimmermann, *The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition,* Oxford University Press, Oxford, 1996, p. 542.

§2. Obligativitatea contractului – noțiune morală şi juridică

Obligativitatea contractului între părțile contractante constituie o regulă, deopotrivă morală şi juridică. Din perspectivă morală, ea reprezintă o regulă elementară, cu forță civilizatoare, conținând în ea ideea de respect al cuvântului dat, de loialitate şi bună-credință. Mai întâi, aceste imperative morale stau la baza atitudinii şi conduitei indivizilor care şi-au asumat un anumit angajament social. Există, deci, o obligativitate morală a contractului, rezultată din noțiunea de bună-credință[1]. Față de terți, obligativitatea contractului se impune tot din considerente de etică şi echitate, pentru că nerespectarea unui contract civil înseamnă bulversarea ordinii sociale.

Dar atât nu ajunge. Rămasă doar în sfera moralei, obligativitatea contractului ar putea fi încălcată oricând, periclitând major ideea de contract şi securitatea circuitului juridic, însăşi ordinea de drept.

De aceea, legiuitorul nu şi-a putut permite să nu reglementeze expres principiul obligativității contractului între părțile contractante, ci, dimpotrivă, l-a reglementat imperativ şi în detaliu. Din aceleaşi considerente a reglementat şi efectele contractului față de terți.

Secţiunea a 2-a. Obligativitatea contractului între părţile contractante

§1. Sediul reglementării

Noul Cod civil român reglementează principiul obligativității contractului între părți, în art. 1270. Potrivit acestui text legal, „*Contractul valabil încheiat are putere de lege între părțile contractante*".

Principiul era reglementat şi de art. 969 C. civ. 1864, preluat din art. 1134 C. civ. francez.

Prevederile noului Cod civil dau satisfacție ideii de autonomie de voință şi de libertate contractuală în materie civilă. Într-adevăr, aflate pe poziție de egalitate juridică, părțile unui contract civil este firesc să îşi facă propria lor lege. Clauzele contractuale pe care le negociază şi le introduc în contract constituie legea lor, normele de drept civil (cu caracter dispozitiv) permițând acest lucru.

De aici derivă principiul potrivit căruia *contractul este legea părților* şi această lege, la fel ca oricare alta, trebuie respectată. Din postulatul „*contractul este legea părților*" rezultă, logic, ideea de obligativitate a contractului în raport cu părțile contractante. Formula „*Contractul este legea părților*" are originea în dreptul roman, în formula *lex privata contractus legem debet* – „*contractul face lege între părți*"[2].

[1] Cicero definea buna-credință ca „sinceritate în cuvinte (*veritas*) şi fidelitate în angajamente (*constantia*)".

[2] Expresia are corespondent chiar în Legea Celor XII Table – *uti lingua nuncupassit ita jus esto* (aşa cum s-au exprimat părțile, aşa să fie dreptul). De asemenea expresia are fundament şi în formula din dreptul francez – *tiennent lieu de loi* – preluată de la Jean Domat (1625-1696). Pentru referirea la Jean Domat, a se vedea I.-Fl. Popa, în L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *op. cit.*, 2015, p. 114.

§2. Conținutul principiului și sfera sa de extensie

2.1. Numai convențiile legal încheiate sunt obligatorii între părți

Aceasta înseamnă că un contract anulabil sau lovit de nulitate absolută nu poate avea putere de lege dacă a fost desființat.

Pentru a fi valabil, contractul trebuie să îndeplinească prevederile art. 1179 C. civ. privitoare la condițiile de valabilitate a contractului.

2.2. Voința juridică ce se exprimă în contractul civil trebuie să fie conformă cu legea, ordinea publică și bunele moravuri

În acest sens, conform art. 1169 C. civ., părțile sunt libere să încheie orice contracte și să determine conținutul acestora, în limitele impuse de lege, de ordinea publică și de bunele moravuri.

Respectarea ordinii publice și a bunelor moravuri este consacrată și ca principiu general în dreptul civil în art. 11 C. civ. Potrivit acestor prevederi legale: „*Nu se poate deroga prin convenții sau acte juridice unilaterale de la legile care interesează ordinea publică sau de la bunele moravuri*".

2.3. Contractul civil trebuie să fie rodul unui acord de voință

Acest acord se cere atât la încheierea contractului (*mutuus consensus*), cât și la încetarea sa (*mutuus dissensus*).

Există, deci, o simetrie între modul de formare și modul de încetare al unui contract civil.

2.4. Simetria juridică

Simetria juridică ce ființează în contractul civil, între modul de încheiere și modul de încetare, este reglementată de prevederile art. 1270 alin. (2) C. civ., potrivit cărora: „*Contractul se modifică sau încetează numai prin acordul părților ori din cauze autorizate de lege*".

Cu privire la simetria juridică a contractului civil, sunt de făcut următoarele *precizări*:

a) Simetria formelor contractului civil, în sensul că atât încheierea, cât și modificarea sau încetarea contractului trebuie să fie rodul acordului de voință, nu trebuie absolutizată. Astfel, însuși art. 1270 alin. (2) C. civ. admite încetarea contractului „*din cauze autorizate de lege*".

b) Cauzele autorizate de lege sunt cele pe care însăși legea civilă le prevede. Așadar, există *cazuri legale de denunțare* unilaterală a contractului civil. Pot fi date ca exemple, fără a epuiza toate situațiile reglementate expres de lege, contractele pe durată determinată.

Potrivit prevederilor art. 1277 C. civ., contractul încheiat pe durată nedeterminată poate fi denunțat unilateral de oricare dintre părți cu respectarea unui termen rezonabil de preaviz. Orice clauză contrară sau stipularea unei prestații în schimbul denunțării contractului se consideră nescrisă.

Cu titlu de exemplu, amintim prevederile art. 2115 C. civ. privind denunțarea depozitului sau ale art. 2229 C. civ. privind renunțarea la contractul de asigurare de viață.

Conform prevederilor art. 1276 C. civ., partea căreia i s-a recunoscut dreptul de a denunța contractul poate exercita acest drept atât timp cât executarea contractului nu a început. În contractele cu executare succesivă sau continuă, acest drept poate fi exercitat cu respectarea unui termen rezonabil de preaviz, chiar și după începerea executării contractului, însă denunțarea nu produce efecte în privința prestațiilor executate sau care se află în curs de executare. În cazul în care s-a stipulat o prestație în schimbul denunțării, aceasta produce efecte numai atunci când prestația este executată. Prevederile art. 1276 sunt dispozitive, astfel că părțile pot dispune altfel prin convenție contrară.

c) Noțiunea de „cauze autorizate de lege" cuprinde și situațiile în care părțile contractului, prin propria lor voință, introduc în contract *posibilitatea ca una dintre părți să denunțe în mod unilateral contractul civil*.

În doctrină[1] se apreciază că o asemenea clauză nu ar putea fi înscrisă într-un contract declarat de lege irevocabil (spre exemplu, în cazul contractului de donație), iar respectiva clauză să nu reprezinte, în realitate, o condiție pur potestativă din partea celui care se obligă, care este sancționată cu nulitatea absolută potrivit art. 1403 C. civ.

2.5. Încetarea, modificarea sau suspendarea forței obligatorii a contractului civil, altfel decât prin acordul părților sau prin denunțare unilaterală

a) *Contractele intuitu personae*. În cazul contractelor *intuitu personae*, calitatea uneia dintre părți este esențială, contractul fiind încheiat în considerarea acelei persoane, a calităților sale. În caz de deces al uneia dintre părți, forța obligatorie a contractului încetează, efectele contractului neputându-se transmite la moștenitori. Exemple: contractul de mandat, contractul de întreținere, contractul de împrumut de folosință, contractul de donație.

b) *Prorogarea legală a contractului*. În anumite cazuri, avându-se în vedere anumite rațiuni, cum ar fi cele ce țin de anumite politici sociale, legiuitorul prelungește efectele contractului, forța sa obligatorie, dincolo de limitele temporale prevăzute de părți.

Exemple:

1. legile prin care, periodic, și în dreptul socialist, și în dreptul postrevoluționar, au fost prelungite contractele de închiriere cu privire la suprafețele locative aflate în proprietatea statului (Legea nr. 17/1994[2]);

2. reglementări din legile privitoare la restituirea imobilelor preluate de stat în mod abuziv, care au ca scop protejarea chiriașilor din imobilele care se restituie în natură O.G. nr. 40/1999 privind protecția chiriașilor și stabilirea chiriei pentru spațiile cu destinație de locuințe[3]; Legea nr. 247/2005 privind reforma în domeniile proprietății și justiției, precum și unele măsuri adiacente[4];

---

[1] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 59.

[2] M. Of. nr. 100 din 18 aprilie 1994.

[3] M. Of. nr. 148 din 8 aprilie 1999.

[4] M. Of. nr. 653 din 22 iulie 2005. Potrivit acestei ultime legi – titlul I, art. I, pct. 34 – care a modificat prevederi legale din Legea nr. 10/2001 privind imobilele preluate în mod abuziv, „*Contractele de*

3. Legea dării în plată nr. 77/2016.

c) *Revizuirea de către legiuitor a contractului.* Legiuitorul poate interveni în contractele civile, prin norme imperative, modificând durata contractului stabilită de către părți, prevăzând suspendarea acestuia sau chiar încetarea lui.

Un domeniu în care el intervine frecvent, în perioade de instabilitate economico-financiară, este cel al *reevaluării prestațiilor și al indexării acestora.* Un exemplu ar putea fi indexarea salariilor pentru sectorul bugetar cu precizarea, necesară, că nu suntem totuși în materia clasică a contractului civil, contractul de muncă având un regim juridic special. Tot astfel, sunt reglementările prin care se stabilește nivelul salariului minim pe economie. Alte exemple ar putea fi limitarea prețurilor unor produse sau subvenționarea unor produse sau servicii[1].

Intervenția legiuitorului în contractele civile, pentru adaptarea acestora la împrejurări obiective și subiective nou apărute, este justificată întotdeauna prin interesul public și de necesitatea protejării unor categorii de persoane care nu rezistă altfel fluctuațiilor monetare, creșterii prețurilor produselor de minimă subzistență, efectelor crizelor economice.

Dar legiuitorul intervine în contractul civil și *într-un alt mod.* Pot fi evidențiate mai multe cazuri de intervenție a legiuitorului în contracte:

1. *Cazul instituirii obligației pentru anumite subiecte de drept de a înstrăina bunurile aflate în proprietatea lor.* Este vorba despre prevederile Decretului-lege nr. 61/1990[2], ale Legii nr. 85/1992 privind vânzarea de locuințe și spații cu altă destinație construite din fondurile statului și din fondurile unităților economice sau bugetare de stat[3], Legea nr. 10/2001 privind regimul juridic al unor imobile preluate în mod abuziv în perioada 6 martie 1945-22 decembrie 1989[4], Legea nr. 112/1995 pentru reglementarea situației juridice a unor imobile cu destinația de locuințe, trecute în proprietatea statului[5] și Legea nr. 550/2002 privind vânzarea spațiilor comerciale proprietatea privată a statului și a celor de prestări de servicii aflate în administrarea consiliilor județene sau a consiliilor locale, precum și a celor aflate în patrimoniul regiilor autonome de interes local[6].

În aceste cazuri, legiuitorul intervine în contractul de închiriere încheiat, instituind obligația legală de înstrăinare către chiriași a imobilului deținut prin contractul de închiriere[7]. Sunt exemple de contracte obligatorii sau forțate, cu precizarea că regula

locațiune pentru imobilele restituite în natură având destinațiile arătate în anexa nr. 2 lit. b, pct. 2, care face parte integrantă din prezenta lege, se prelungesc de drept pentru o perioadă de 3 ani cu renegocierea celorlalte clauze ale contractului, iar contractele de locațiune pentru imobilele restituite în natură, având destinațiile arătate în anexa nr. 2, lit. b, pct. 1, se prelungesc de drept pentru o perioadă de 1 an cu renegocierea celorlalte clauze ale contractului".

[1] L. Pop, *Tratat de drept civil. Obligațiile. Vol. I. Regimul juridic general*, Ed. C.H. Beck, București, 2006, p. 70.

[2] M. Of. nr. 22 din 8 februarie 1990.

[3] Republicată în M. Of. nr. 264 din 15 iulie 1998.

[4] Republicată în M. Of. nr. 798 din 2 septembrie 2005.

[5] M. Of. nr. 279 din 29 noiembrie 1995.

[6] M. Of. nr. 803 din 5 noiembrie 2002.

[7] A se vedea I. Lulă, *Executarea silită a obligației de a face impusă printr-o dispoziție legală*, în Dreptul nr. 8/1993; M.I. Belu-Magdo, *Vânzarea locuințelor construite din fondurile statului și din fondurile unităților economice sau bugetare de stat*, în Dreptul nr. 4/1995, p. 16.

este imperativă pentru una din părțile contractante – statul sau unitatea administrativ teritorială –, cealaltă parte având opțiunea să cumpere sau nu.

2. Intervenția legiuitorului în contractul civil se concretizează și în dispoziții privitoare la *reevaluarea unor creanțe în funcție de deprecierea suferită de moneda națională.* Este cazul, în special, al măsurilor reparatorii pentru imobilele proprietate privată preluate de stat sau de alte persoane juridice în perioada regimului comunist. Exemple: Legea nr. 112/1995 pentru reglementarea situației juridice a imobilelor cu destinație de locuințe, trecute în proprietatea statului; Legea nr. 10/2001 privind regimul juridic al unor imobile preluate abuziv în perioada 6 martie 1945-22 decembrie 1989; O.U.G. nr. 94/2000 privind retrocedarea unor bunuri imobile ce au aparținut cultelor religioase din România[1], aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 501/2002[2].

3. *Legea dării în plată*, cu referire la persoanele fizice care nu dispun de mijloacele necesare achitării creditului către instituțiile de credit (Legea nr. 77/2016)[3].

4. În sfârșit, legiuitorul intervine într-un mod specific, *conferind instanței de judecată dreptul de a hotărî revizuirea contractului* în situațiile anume reglementate de lege.

Ca o concluzie, în privința intervenției legiuitorului în contractul civil, trebuie arătat că acesta poate interveni doar cu respectarea principiului neretroactivității legii civile [art. 15 alin. (2) din Constituție; art. 6 alin. (1) C. civ.]. El nu poate reglementa efecte ale unor contracte care s-au născut și s-au epuizat înainte de intrarea în vigoare a legii noi (*facta praeterita*), ci doar asupra actelor și faptelor juridice în curs de derulare (*facta pendentia*) și asupra celor ce se vor naște în viitor (*facta futura*).

2.6. Revizuirea judiciară a contractului civil. Corelația dintre principiul *„rebus sic stantibus"* și principiul *„pacta sunt servanda"*

a) *Punerea problemei.* Problema revizuirii judiciare a unui contract civil în raport de împrejurări nou apărute, neavute în vedere de părți la încheierea contractului, se pune în situația în care nu există clauze contractuale în acest sens. Nimic nu le oprește pe părțile contractante să introducă asemenea clauze. Existența acestor clauze ar face ușoară misiunea instanței de judecată.

În raport cu principiul *pacta sunt servanda,* funcționează, ca un corolar al acestuia, regula după care obligativitatea contractului față de părți se păstrează dacă împrejurările avute în vedere la încheierea contractului au rămas neschimbate – *omnis conventio intelligitur rebus sic stantibus.* Această regulă, consacrată în adagiul expus, a fundamentat în doctrina juridică așa-numita *teorie a impreviziunii* în contractele civile. Impreviziunea în contracte se concretizează în apariția, după momentul încheierii contractului, a unor împrejurări obiective, cu valoare de forță majoră pentru părți (starea de război, crize economice, revoluție), care dezechilibrează grav valoarea

[1] Republicată în M. Of. nr. 797 din 1 septembrie 2005.

[2] M. Of. nr. 561 din 31 iulie 2002.

[3] R. Rizoiu, *Paradoxul călătorului în timp a fost evitat ... la timp. Condițiile (constituționale) dării în plată*, în RRDP nr. 1/2017, pp. 138-158; L. Bercea, *Riscul valutar, impreviziunea și conversia creditelor în valută*, în RRDP nr. 1/2017, pp. 24-52.

prestațiilor părților contractante. Această situație poate conduce la *„ruină economică pentru o parte și îmbogățire pentru cealaltă"*[1].

b) *Delimitări noționale.* Mai întâi, impreviziunea *nu se confundă cu leziunea – viciu de consimțământ,* datorită momentelor diferite în care ele intervin. Impreviziunea intervine ulterior momentului încheierii contractului, acționând pe terenul executării contractului. În cazul leziunii, dezechilibrul de valoare intervine la momentul încheierii contractului. Impreviziunea pune probleme de executare a contractului, pe când leziunea pune probleme de anulare a contractului.

În doctrină există controverse asupra fundamentului leziunii. Noul Cod civil a adoptat concepția subiectivă despre leziune, calificând-o expres ca fiind viciu de consimțământ, deși granița dintre voința părților și dezechilibrul contractual al prestațiilor este uneori greu de făcut[2].

În al doilea rând, *nu trebuie confundată revizuirea judiciară a contractului pentru impreviziune cu revizuirea convențională a contractului.* Datorită libertății de voință a părților, acestea pot introduce în contract diferite clauze prin care să reglementeze situații de natura celor incidente în cazul impreviziunii contractuale.

Criza economică, fluctuațiile monetare, inflația și deflația sunt împrejurări pe care participanții diligenți la raporturile contractuale le pot avea în vedere. Astfel, părțile procedează la introducerea așa-numitei *clauze de indexare* sau încheie separat o *convenție de indexare,* prin raportarea prețului prestației la un element stabil, care să facă posibilă menținerea, în timp, a valorii reale a obligațiilor contractuale. Elementul de raportare poate fi moneda EURO, dolarul american sau o altă monedă străină, prețul metalelor prețioase, prețul la zi al unor bunuri sau servicii de primă necesitate.

Avantajul acestor clauze este faptul că prețul datorat la momentul exigibilității creanței se indexează (reactualizează) automat, în funcție de evoluția monedei naționale, între momentul încheierii contractului și momentul efectuării plății.

Clauza de indexare nu trebuie confundată cu *clauzele de revizuire a contractelor sau de hardship (hardship* = dificultate*).*

Clauza de revizuire se referă la înțelegerea părților contractante de a readapta periodic contractul, în funcție de evoluția economico-financiară din societate, în vederea reechilibrării prestațiilor părților. Clauza de revizuire nu își produce automat efectele, fiind nevoie, practic, de o renegociere a contractului. Cum am arătat, clauza de indexare își produce efectele automat.

O delimitare importantă, de ordin noțional, se referă la *domeniul impreviziunii reglementat de legiuitor,* când acesta conferă competență instanței judecătorești să intervină în contract, în diferite materii speciale.

c) *Admisibilitatea sau inadmisibilitatea revizuirii judiciare a contractelor.* Anterior intrării în vigoare a noului Cod civil, doctrina română a repudiat teoria impreviziunii, deoarece ideologia sistemului nu permitea recunoașterea oficială a fenomenului inflației.

[1] L. Pop, *op. cit.*, 2009, p. 535 și urm.

[2] În acest sens, S. Neculaescu, *Leziunea – viciu de consimțământ sau dezechilibru contractual?,* în RRDP nr. 3/2010, pp. 73-75.

Întrucât contractul este legea părților, ar părea că judecătorul nu poate interveni și modifica voința acestora. Ceea ce poate face judecătorul este, eventual, descifrarea voinței părților, atunci când clauzele contractuale nu sunt suficient de clare. Cu toate acestea, este mai mult decât evident că situațiile arătate mai sus sunt de natură să rupă puternic echilibrul contractual și să o pună pe una dintre părți într-o situație defavorabilă.

În doctrină, de-a lungul timpului, s-au confruntat două concepții în legătură cu admisibilitatea teoriei impreviziunii în soluțiile jurisprudențiale, atunci când părțile nu au stipulat nimic în acest sens. Prima concepție se declară favorabilă regulii *rebus sic stantibus.* Cea de-a doua concepție o contrazice, o repudiază.

Argumentele favorabile principiului rebus sic stantibus se referă la ideea de bună-credință și de echitate. Contractul ar conține în cuprinsul său și clauza subînțeleasă a stabilității economico-financiare, deci, obligațiile părților rămân nemodificate atâta timp cât rămân nemodificate condițiile avute în vedere de părți la încheierea contractului. Dacă aceste condiții se modifică, este firesc să se revizuiască și condițiile executării obligațiilor. Modificarea condițiilor de executare a contractului induce lipsa de cauză a obligației părții aflate într-o situație defavorabilă. În același timp, am fi și în prezența unei îmbogățiri fără justă cauză a creditorului, iar dreptul de a cere executarea obligației debitorului în condițiile impreviziunii, constituie un abuz de drept subiectiv[1].

Cu referire la legislația română (Codul civil din 1864), au fost invocate și prevederile art. 970, potrivit cărora convențiile trebuie executate cu bună-credință și în condiții de echitate, iar impreviziunea, dacă a avut ca efect disproporția între prestații, contrazice ideea de echitate și de bună-credință în convenții[2].

Concepția care contrazice posibilitatea revizuirii judiciare a contractului pentru impreviziune pornește de la *ideea de risc asumat* al efectelor contractului și, în măsura în care părțile contractante nu își iau măsuri de siguranță, de tipul clauzelor de indexare sau de revizuire a contractului, aceasta este voința lor juridică și voința părților constituie lege atât pentru ele, cât și pentru instanța de judecată.

Nu se poate pune problema unui abuz de drept subiectiv din partea creditorului, deoarece el nu face decât să își exercite drepturile prevăzute expres în contract[3].

d) *Legislația în materie de impreviziune.* În dreptul comparat întâlnim o diversitate de soluții. Legislația unor țări admite expres revizuirea contractelor pentru impreviziune. Spre exemplu, în Italia, Olanda, Grecia, Algeria[4].

[1] A se vedea M. Planiol, *Traité élémentaire de droit civil. Obligations – contrats. Sûretés réelles,* revăzut și completat de G. Ripert și J. Boulanger, vol. II, L.G.D.J., Paris, 1952, pp. 171-173.

[2] A se vedea Ghe. Beleiu, *Teoria impreviziunii – rebus sic stantibus – în dreptul civil,* în Gr. Giurcă, I.Ghe. Beleiu, *Teoria impreviziunii – rebus sic stantibus* II, în Dreptul nr. 10-11/1993, pp. 34-36; I. Albu, A. Man, *Utilitatea terminologiei latine, cu referire specială la adagiile «pacta sunt servanda» și «rebus sic stantibus»,* în Dreptul nr. 2/1996, pp. 22-27; L. Pop, *op. cit.*, 2009, pp. 438-439.

[3] I. Albu, *Probleme actuale privind reevaluarea judiciară a creanțelor, indexarea convențională a obligațiilor pecuniare și indexarea dobânzilor,* în Dreptul nr. 1/1994, pp. 46-47; Ph. Malaurie, L. Aynès, *Droit civil. Obligations,* ediția a 9-a, Cujas, Paris, 1998, pp. 348-349.

[4] A se vedea D. Terța, *Considerente privind impreviziunea. Regula „rebus sic stantibus",* în Revista de drept comercial nr. 6/1998, p. 106.

În marea majoritate a statelor o asemenea reglementare lipseşte. Această situație o întâlnim şi în vechea legislație română. Nici Codul civil, nici alte acte normative nu au reglementat acest principiu.

Nu trebuie confundată problema reglementării de către lege a posibilității revizuirii judiciare a contractului cu autorizarea pe care o dă uneori legea autorităților administrative sau justiției de a reevalua, reactualiza, în raport cu rata inflației, creanțele, dobânzile şi penalitățile datorate potrivit legii. În acest caz, propriu-zis, judecătorul nu revizuieşte judiciar contractul, ci face o operațiune standard de indexare a creanței în raport cu datul obiectiv care este rata inflației.

e) *Poziția jurisprudenței.* Jurisprudența unor state admite revizuirea contractului pentru impreviziune. Spre exemplu, Elveția, Germania, Marea Britanie. În Franța, revizuirea contractului pentru impreviziune a rămas un apanaj al legiuitorului. Judecătorii nu pot aprecia, în materie de revizuire a contractului, decât în cazul în care sunt autorizați expres de lege sau dacă există inserate, expres în contract, clauze de indexare sau revizuire.

Aşa cum s-a spus[1], *„dreptul civil francez a condamnat revizuirea judiciară pentru impreviziune pentru că redactorii codului îşi aminteau de Revoluție şi de prăbuşirea monetară a biletelor. Stabilitatea economică şi socială a Secolului al XIX-lea nu a dat deloc jurisprudenței ocazia de a se pronunța"*. Totuşi, Curtea de Casație Franceză a decis asupra problemei impreviziunii, pentru prima dată, în anul 1876, în aşa-numita afacere a *Canalului din Craponne*.

Jurisprudența administrativă a stabilit, însă, în anul 1915, în mod indirect, teoria impreviziunii, prin Hotărârea Consiliului de Stat din 30 martie 1916, în afacerea *Gaz de Bordeaux*[2]. Autorul relatează datele speței în care concesionarul societății Gaz din oraşul Bordeaux nu mai putea furniza utilizatorilor gaz la tarifele stabilite în actul de concesiune, din pricina unei creşteri a prețului cărbunelui, consecință a războiului. Hotărârea Consiliului de Stat l-a obligat pe concedent (oraşul Bordeaux) să mărească tarifele concesiunii.

În țara noastră, jurisprudența anterioară anului 1989 a respins teoria impreviziunii. Soluțiile erau, într-o anumită măsură, justificate, pe de o parte, de stabilitatea monedei naționale, iar, pe de altă parte, de ideologia oficială a sistemului.

După anul 1990, jurisprudența s-a menținut refractară la admisibilitatea revizuirii judiciare a contractelor. Atât soluțiile instanței supreme, cât şi ale celorlalte instanțe judecătoreşti au rămas fidele principiului *pacta sunt servanda*.

[1] Ph. Malaurie L. Aynès, P. Stoffel-Munck, *op. cit.*, p. 397. Problema impreviziunii s-a pus în anul 1876, când o decizie a Curții de Casație Franceze din 6 martie 1876 a decis în aşa-numita afacere a *Canalului din Craponne*. Autorul prezintă datele speței – *„În speță, în secolul al XVI-lea, fusese convenită o redevență de udare de 3 soli (adică 15 centime) pe carteiradă (adică 190 de ari) pentru a întreține Canalul Craponne; trei secole mai târziu, redevența nemaifiind, evident, în raport cu cheltuielile de întreținere, judecătorii fondului o crescuseră şi o fixaseră la 30 de centime: redevența trebuie să fie proporțională cu sarcinile. Casare: în niciun caz, nu le revine tribunalelor, oricât de echitabilă ar putea părea decizia lor, să ia în considerație timpul şi circumstanțele şi să modifice convențiile părților şi să substituie noi clauze acelora care au fost liber acceptate de către contractanți"* (nota de subsol nr. 58 a autorului).

[2] *Idem*, p. 398, nota 63.

Soluțiile jurisprudențiale au făcut, însă, corect, după părerea noastră, distincția între actualizarea unei creanțe şi revizuirea contractului, contrară prevederilor art. 969 C. civ. 1864[1]. Actualizarea creanței este o problemă de despăgubiri şi se impune în baza principiului echității reglementat de art. 970 C. civ. 1864 şi abia neacceptarea ei ar însemna o îmbogățire fără just temei a debitorului. Actualizarea, reevaluarea reprezintă o formă de intervenție a instanței judecătoreşti, care, la modul general, trebuie interpretată ca fiind o formă de răspundere civilă, o formă de reparare a prejudiciului.

Aşadar, reactualizarea creanțelor, cum ar fi reactualizarea plății prețului în funcție de nivelul prețului unui produs de la momentul executării obligației, nu este o problemă de revizuire a contractului, deci nu se analizează pe terenul impreviziunii.

Jurisprudența română a admis, însă, revizuirea contractului pentru impreviziune în cazul contractului de închiriere[2]. Însă, admiterea revizuirii, în acest caz special, s-a bazat, în cele din urmă, tot pe texte legale cum sunt prevederile art. 970 C. civ. 1864, pe care le-am mai arătat, şi pe art. 1420 pct. 2 C. civ., din materia contractului de închiriere.

f) *Principiul nominalismului monetar şi obligațiile de valoare.* Codul civil român din 1864 a consacrat, în art. 1578, nominalismul monetar în materie de împrumut de bani, care este considerat a fi un principiu, în general, în materie de obligații civile pecuniare.

Potrivit acestui principiu, se consideră că puterea de plată, în cazul obligațiilor pecuniare, rămâne neschimbată, indiferent de fluctuațiile monetare intervenite până la data scadenței obligației. În consecință, debitorul datorează suma nominală înscrisă în contract chiar dacă puterea monedei a scăzut în realitate.

Principiul nominalismului monetar este preluat de Codul civil român după modelul său francez (art. 1895 C. civ. francez) şi a răspuns unui anumit context politico-economic.

Dacă în absența unei devalorizări monetare, principiul nominalismului monetar este indiscutabil o virtute juridică, bazată pe echitate, în perioada de criză economică şi de inflație, nominalismul monetar nu mai răspunde în niciun fel fundamentului său inițial, transformându-se într-o sursă de disfuncționalitate a sistemului monetar, dăunătoare creditorului şi, de asemenea, într-o sursă de injustiție[3].

Ca un remediu la inadecvarea principiului nominalismului monetar la adevărata valoare a banilor ca instrument de plată, a fost formulată, în doctrina germană, *teoria valoristă*, potrivit căreia, ori de câte ori puterea de cumpărare a banilor scade, trebuie urmărită valoarea reală a monedei, astfel că executarea obligației se va face la valoarea reală, nu la valoarea nominală.

[1] C.S.J., s. com., dec. nr. 834/1997, în Buletinul Jurisprudenței pe anul 1997, pp. 448-450; C.S.J., s. civ., dec. nr. 5253/2000, în Dreptul nr. 11/2001, p. 200.

[2] C.S.J., s. com., dec. nr. 21/1994, în Dreptul nr. 12/1994.

[3] R. Savatier, *La théorie des obligations – vision juridique et économique*, Dalloz, Paris, 1967, p. 104.

În contextul postbelic al efectelor dezastruoase a inflației asupra mărcii germane, a fost construită de juriștii germani teoria *datoriilor de valoare* în contrast cu obligațiile pur monetare supuse în mod esențial principiului nominalismului monetar[1].

În materia datoriilor de valoare sau a obligațiilor de valoare este admisă revizuirea contractului pe cale judiciară.

Exemplul de datorie de valoare care se dă este cel al contractului de întreținere sau a celui de rentă viageră. Debitorul întreținerii datorează locuință, hrană, îmbrăcăminte, asistență medicală, dar indiferent de evoluția prețului acestor bunuri trebuie să le asigure în mod continuu, succesiv și ritmic. Dacă întreținerea constă într-o sumă de bani, această sumă este modificabilă în funcție de prețul bunurilor necesare traiului, trebuind să fie periodic actualizată. Spunem că debitorul întreținerii are o datorie de valoare[2]. El trebuie să execute obligația, să procure un rezultat (întreținerea) indiferent care va fi prețul său în bani.

g) *Poziția doctrinei române privitoare la revizuirea judiciară a contractului.* Anterior anului 1989, doctrina română a repudiat teoria impreviziunii, deoarece ideologia sistemului nu permitea recunoașterea oficială a fenomenului inflației.

Postrevoluționar, teoriile despre impreviziune au fost reluate, autorii raliindu-se la una sau alta dintre concepțiile prezentate. Înainte de adoptarea noului Cod civil, autori de prestigiu pledează pentru recunoașterea, chiar *de lege lata*, a dreptului instanțelor judecătorești de a se pronunța asupra revizuirii contractului în caz de impreviziune[3]. *De lege ferenda*, se propune rezolvarea problemei impreviziunii, de urgență, evident prin admiterea ei. Alți autori, care s-au pronunțat, de asemenea, favorabil principiului *rebus sic stantibus*, îndeamnă totuși la prudență, socotind că domeniul teoriei impreviziunii nu trebuie lărgit în mod excesiv[4].

S-a exprimat și opinia că revizuirea judiciară a contractelor pentru impreviziune poate fi făcută doar dacă legiuitorul sau părțile prevăd în mod expres posibilitatea revizuirii și condițiile în care ea poate fi realizată[5].

S-a argumentat cu aceea că, de vreme ce legiuitorul nu a introdus o reglementare de aplicație generală care să îl abiliteze pe judecător, înseamnă că a dat prioritate principiului *pacta sunt servanda.* În cazurile particulare reglementate – și există asemenea cazuri în legislația noastră – este aplicabil principiul *exceptio est strictissimae interpretationis.*

S-a spus, de asemenea, că soluția revizuirii judiciare a contractului pentru impreviziune conține în ea pericole mult mai mari, deoarece *„scoate contractul din domeniul previzibilului și-l introduce în cel al arbitrariului"* și că *„la imprevizibilul*

[1] A se vedea F. Roșioru, *Datoriile de valoare, principiu reformator al obligațiilor pecuniare*, în Dreptul nr. 4/2006, pp. 156-158; A. Hussbaum, *Das Geld in Theorie und Praxis der deutschen und ausländischen Rechts*, 1928, citat după R. Libchaber, *Recherches sur la monnaie en droit privé*, L.G.D.J., Paris, 1992, p. 250, nota; *Ibidem*, parag. 311.

[2] A se vedea L. Pop, *op. cit.*, 2006, p. 73; L. Pop, *Câteva considerații generale referitoare la categoria datoriilor de valoare*, în Dreptul nr. 9/2002, p. 67.

[3] L. Pop, *Drept civil român. Teoria generală a obligațiilor*, Ed. Lumina Lex, București, 1998, p. 74.

[4] Ghe. Beleiu, *op. cit.*, p. 36.

[5] E. Chelaru, *Forța obligatorie a contractului, Teoria impreviziunii și competența în materie a instanțelor judecătorești*, în Dreptul nr. 9/2003, p. 59.

creat de instabilitatea legislativă, care caracterizează dreptul nostru, s-ar adăuga și imprevizibilul practicii judiciare"[1].

Apreciem ca fiind deosebit de valoroasă această concepție, cu argumente pertinente, și achiesăm, fără rezerve, la ea.

Într-adevăr, intervenția judecătorului într-un contract nu se poate face în afara abilitării pe care legea trebuie să i-o dea. În afara voinței legii sau a voinței părților din contract, forța obligatorie a contractului se impune atât părților, cât și instanței de judecată.

Credem că această soluție trebuie menținută și *de lege ferenda.*

h) *Reglementarea actuală.* În prezent, Noul Cod civil reglementează efectele juridice ale impreviziunii în art. 1271.

Potrivit textului legal, părțile sunt ținute să își execute obligațiile, chiar dacă executarea lor a devenit mai oneroasă, fie datorită scăderii valorii contraprestației, fie datorită creșterii costurilor executării propriei obligații.

Cu toate acestea, dacă executarea contractului a devenit excesiv de oneroasă, datorită unei schimbări excepționale a împrejurărilor care ar face vădit injustă obligarea debitorului la executarea obligației, instanța poate să dispună:

1. adaptarea contractului, pentru a distribui în mod echitabil între părți pierderile și beneficiile ce rezultă din schimbarea împrejurărilor;

2. încetarea contractului, la momentul și în condițiile pe care le stabilește.

Competența instanței este incidentă *numai dacă*:

1. schimbarea împrejurărilor a intervenit după încheierea contractului;

2. schimbarea împrejurărilor, precum și întinderea acesteia, nu au fost și nici nu puteau fi avute în vedere de către debitor, în mod rezonabil, în momentul încheierii contractului;

3. debitorul nu și-a asumat riscul schimbării împrejurărilor și nici nu putea fi considerat în mod rezonabil că și-ar fi asumat acest risc;

4. debitorul a încercat, într-un termen rezonabil și cu bună-credință, negocierea adaptării rezonabile și echitabile a contractului.

Se poate observa că noua reglementare dă în competența instanței judecătorești aprecierea unor situații care ar putea să conducă la adaptarea sau încetarea contractului. Instanța are o marjă de decizie, însă abilitarea judecătorului este circumstanțiată legal.

Intrarea în vigoare a noului Cod civil, la 1 octombrie 2011, care a reglementat instituția impreviziunii în contracte, oferă temei legal instanțelor judecătorești pentru a decide, însă pentru a nu deveni arbitrară, hotărârea judecătorului trebuie să țină seama de toate circumstanțele obiective și subiective ale cauzei, deoarece schimbarea împrejurărilor de la momentul încheierii contractului poate fi excesiv de oneroasă nu numai pentru debitor, ci și pentru creditor.

Recent a fost adoptată Legea nr. 77/2016 privind darea în plată a unor bunuri imobile în vederea stingerii obligației asumate prin credite[2]. Prin Decizia C.C.R. nr. 623 din 25.10.2016, publicată în M. Of. nr. 53 din 18 ianuarie 2017, a fost, însă, admisă

[1] *Ibidem.*

[2] M. Of. nr. 330 din 28 aprilie 2016.

excepția de neconstituționalitate privitoare la prevederile art. 11, teza I raportate la art. 3, teza a II-a şi art. 4, art. 7 şi art. 8 din lege, constatându-se că aceste prevederi sunt constituționale în măsura în care instanța judecătorească verifică condițiile referitoare la existența impreviziunii.

Legea dării în plată şi Decizia Curții Constituționale menționată mai sus au generat deja controverse în doctrină şi jurisprudență[1].

Capitolul al V-lea. Efectele contractului față de terți

Secțiunea 1. Principiul relativității efectelor contractului

§1. Reglementarea legală. Noțiune

Principiul relativității efectelor contractului civil este consacrat expres în art. 1280 C. civ., potrivit căruia: *„Contractul produce efecte numai între părți, dacă prin lege nu se prevede altfel"*. Codul civil din 1864 prevedea şi el acest principiu în art. 973.

Reglementarea actuală dă eficiență ideii că un act juridic, un contract civil, încheiat între anumite persoane, altora nici nu le profită, nici nu trebuie să le aducă prejudicii.

Ideea era prezentă şi în dreptul roman, consacrată în adagiul *„res inter alios acta, aliis neque nocere, neque prodesse potest"*.

Aşadar, spre deosebire de lege – act juridic al Parlamentului sau al altei autorități, învestită legal să adopte norme juridice –, care produce efecte *erga omnes*, contractul, care este şi el lege (lege privată), însă a părților contractante, produce efecte juridice între părți (*inter partes*). De aici, noțiunea de relativitate a efectelor contractului, adică numai față de părți, nu față de toată lumea.

Bineînțeles, aceasta este o analiză teoretică, de ordin metodic, didactic, pentru a se putea explica termenii întrebuințați. Efectele contractului civil sunt, într-adevăr, relative, însă principiul relativității efectelor contractului civil cunoaşte şi *excepții*, pe care le vom analiza în cele de urmează.

Pe de altă parte, se impune delimitarea acestui principiu de problema opozabilității în general a contractului civil. Vom putea observa că opozabilitatea contractului poate fi privită şi ea în două sensuri: în *sens restrâns*, strict, ca forță obligatorie a contractului între părți, şi în *sens larg*, ca realitate socială, juridică, pe care trebuie să o respecte toți ceilalți.

[1] A se vedea V. Stoica, *O lectură constituțională, dincoace şi dincolo de Legea dării în plată*, în RRDP nr. 1/2017, pp. 185-214; M. Avram, *Mai există darea în plată forțată, după decizia Curții Constituționale nr. 623/2016*, în RRDP nr. 1/2017, pp. 15-24; C. Zamşa, *Privire comparativă asupra impreviziunii în sistemul vechiului şi actualului Cod civil, cu trimitere la decizia Curții Constituționale nr. 623/2016*, în RRDP nr. 1/2017, pp. 220-231.

§2. Conținutul principiului relativității efectelor contractului civil. Sfera de extensie

2.1. Noțiunile de părți, terți şi avânzi-cauză

Tradițional, în cursurile universitare, principiul relativității efectelor contractului civil se analizează pornind de la noțiunile de părți, terți şi avânzi-cauză.

a) *Părțile contractante*. Părțile contractante sunt persoanele fizice sau juridice care şi-au manifestat voința juridică în contract, încheind între ele contractul personal sau prin reprezentare.

Față de ele acționează principiul obligativității contractului între părți, reglementat de prevederile art. 1270 C. civ.

b) *Terții* (*penitus extranei*). Sunt acele persoane, străine de contract, care nu au participat, nici direct, nici prin reprezentare la încheierea contractului. Față de aceste persoane, contractul civil nu produce niciun efect. Concluzia trebuie, însă, nuanțată.

Penitus extranei, în traducere, înseamnă o persoană străină de operațiunea juridică, de contract. Față de împrejurarea că există o anumită dinamică a circuitului juridic civil, unii autori întrebuințează şi noțiunile de *„terți desăvârşiți"* sau de *„terți propriu-zişi"*. Terții propriu-zişi ar fi persoanele complet străine de contract şi care nu au nicio legătură cu părțile contractante. În noțiunea de terți ar intra şi avânzii-cauză[1].

Din punct de vedere gramatical, dar şi ca noțiuni juridice, credem că aceste expresii – „terț desăvârşit", „terț absolut", „terți propriu-zişi" – sunt imprecise, fiind de natură să conducă la confuzii. Este cel puțin discutabilă includerea avânzilor-cauză în categoria terților. Mai degrabă trebuie precizată de la caz la caz calitatea de parte, terț sau având-cauză a unei persoane la un anumit moment dat, raportat la o situație juridică concretă, precis determinată.

Termenul „terț" a apărut în vocabularul tehnic juridic francez în anul 1804, *„alii"* din dreptul roman devenind, la Jean Domat, „terțe persoane"[2].

c) *Avânzii-cauză*. Avânzii-cauză sunt categorii de persoane, altele decât părțile contractante sau terții, care primesc efectele contractului civil, deşi nu au participat la încheierea lui nici personal, nici prin reprezentare.

Din punct de vedere terminologic, formula „avânzi-cauză" provine din limba franceză, de la *„ayants cause"*, cu origine în expresia latină *„habentes causam"*.

În doctrină, aceste categorii de persoane mai sunt desemnate cu sintagma *„succesorii părților"*, formulă care nu trebuie confundată cu noțiunea de succesor (moştenitor) din dreptul succesoral.

În categoria avânzilor-cauză includem următoarele persoane: 1. succesorii universali şi cu titlu universal; 2. succesorii cu titlu particular; şi 3. creditorii chirografari.

1. *Succesorii universali şi cu titlu universal*. Succesorii universali şi cei cu titlu universal sunt moştenitorii părților contractante, legali sau testamentari. Cei universali dobândesc vocația la întregul patrimoniu, iar cei cu titlu universal dobândesc o

[1] În acest sens, L. Pop, *op. cit.*, 1998, p. 98.

[2] În acest sens, I. Deleanu, *Părțile şi terții. Relativitatea şi opozabilitatea efectelor juridice*, Ed. Rosetti, Bucureşti, 2002, p. 12.

fracțiune de patrimoniu. Între ei există doar o deosebire de ordin cantitativ, sub aspect calitativ ei dobândind concomitent atât activ, cât şi pasiv.

Precizăm că succesorii universali sau cu titlu universal dobândesc această calitate doar prin acte *mortis causa*, deoarece în dreptul nostru sunt interzise transmisiunile prin acte *inter vivos* a patrimoniului sau a unor fracțiuni de patrimoniu[1]. În cazul persoanelor juridice, calitatea de succesor universal sau cu titlu universal se poate dobândi în caz de reorganizare a persoanei juridice, prin fuziune, divizare şi transformare[2].

S-a arătat că regula după care succesorii universali sau cu titlu universal suportă şi ei efectele contractului poate fi înlăturată prin voința părților atunci când ele, în mod expres, prevăd acest lucru. De asemenea, regula nu se aplică în cazul contractelor *intuitu personae*[3].

2. *Succesorii cu titlu particular.* Sunt acele persoane care dobândesc de la părțile contractante un drept privit *ut singuli*. Au această calitate: cumpărătorul, coschimbaşul, donatorul, cesionarul unei creanțe.

În legătură cu succesorul cu titlu particular, trebuie să distingem între mai multe situații. Pe de o parte, trebuie distins între contractele încheiate de partea contractantă cu alte persoane, fără nicio legătură cu dreptul transmis, şi contractele încheiate de aceasta, care au legătură cu dreptul. Pe de altă parte, trebuie să distingem între drepturile şi obligațiile născute din aceste contracte.

În ceea ce priveşte *prima distincție*, este evident că problema suportării efectelor contractelor încheiate de părți (autorul succesorului cu titlu particular), care nu au nicio legătură cu dreptul transmis, nu se pune. Față de acele contracte, succesorul cu titlu particular este terț desăvârşit.

Aşadar, problema se pune numai în cazul contractelor încheiate de autor (parte) cu alte persoane, care au legătură cu dreptul transmis.

Doctrina juridică distinge după cum este vorba de drepturi sau de obligații.

(i) *Situația drepturilor.* În doctrină se apreciază că drepturile dobândite de autor prin contracte încheiate cu alte persoane profită şi succesorului cu titlu particular, dacă există o *conexiune* între dreptul dobândit de succesorul cu titlu particular şi drepturile dobândite anterior de autorul lui, prin contracte încheiate cu alte persoane.

Esențial este, deci, ca între dreptul dobândit de succesorul cu titlu particular şi drepturile dobândite de autorul său, anterior, să existe o conexiune.

Noțiunea de conexiune a oscilat sub aspectul conținutului său, de la o interpretare strictă, severă, în sensul de *raport de accesorietate* al dreptului succesorului cu titlu particular, spre o concepție largă. În *sens restrâns*, suntem în prezența unei conexiuni doar atunci când dreptul succesorului cu titlu particular apare ca un accesoriu al drepturilor anterior dobândite de autorul său. Spre exemplu, cazul garanțiilor unei creanțe constituite anterior transmiterii creanței către succesorul cu titlu particular; cazul unei servituți născute în beneficiul imobilului dobândit de succesor.

[1] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, pp. 64-65.

[2] I. Reghini, Ş. Diaconescu, P. Vasilescu, *Introducere în dreptul civil*, Ed. Hamangiu, Bucureşti, 2013, pp. 332-333.

[3] A se vedea L. Pop, *op. cit.*, 1998, p. 100.

Există, însă, şi un mod de interpretare largă a noțiunii de „conexiune", care depăşeşte sfera strictă a raportului de accesorietate. Astfel, în această concepție, sunt incluse şi acele drepturi dobândite anterior de autor, care se află într-o legătură strânsă cu dreptul dobândit de succesor, încât după ce a operat transmisiunea, ele nu mai prezintă interes pentru transmițător.

În toate cazurile, conexiunea trebuie să existe, în lipsa ei succesorul fiind terț față de drepturile pe care autorul său le-a dobândit prin contracte anterioare.

(ii) *Situația obligațiilor.* În această materie, funcționează regula după care *nimeni nu poate fi obligat prin voința altei persoane*. Aşadar, în alte cuvinte, o persoană care nu a participat la contractele încheiate de autorul său nu va putea fi obligată de acele contracte.

Regula are un pronunțat caracter moral, însă ea nu poate fi, totuşi, absolutizată. Astfel, există cazuri când obligațiile asumate anterior de autor ating şi persoana succesorului cu titlu particular. Câteva exemple vor fi în măsură să precizeze mai bine regula enunțată:

– cazul modificării anterioare a conținutului şi limitelor dreptului de către autor, prin contracte încheiate cu alte persoane. Dreptul se transmite de la autor la succesorul cu titlu particular, astfel cum el se înfățişează la momentul transmisiunii, deoarece *nemo plus iuris ad alium transferre potest quam ipse habet*. Aşadar, dacă autorul a micşorat creanța pe care o avusese anterior, succesorul cu titlu particular o va primi în starea în care aceasta se află la momentul transmisiunii;

– drepturile reale consimțite de autor anterior, asupra bunului transmis către succesorul cu titlu particular, trebuie să fie respectate de către succesorul cu titlu particular. Spre exemplu, respectarea unui dezmembrământ al dreptului de proprietate, constituit ca sarcină asupra bunului transmis;

– obligațiile *propter rem* se transmit şi asupra succesorului cu titlu particular;

– obligațiile *scriptae in rem*, născute anterior dintr-un contract al autorului, trebuie respectate şi de succesorul cu titlu particular. Spre exemplu, respectarea contractului de locațiune încheiat de vânzătorul bunului, anterior vânzării.

În legătură cu succesorul cu titlu particular, în *concluzie*, mai trebuie făcute următoarele *precizări*:

– efectele contractelor încheiate de autor se produc asupra succesorului cu titlu particular sub rezerva respectării unor *condiții*: Astfel, mai întâi, contractele încheiate de autor trebuie să fie anterioare momentului naşterii dreptului succesorului cu titlu particular. În al doilea rând, este necesar ca anterioritatea să fi fost dobândită cu respectarea prevederilor legale privind publicitatea;

– conform art. 1282 alin. (2) C. civ., drepturile, precum şi, în cazurile prevăzute de lege, obligațiile contractuale în strânsă legătură cu un bun se transmit, odată cu acesta, succesorilor cu titlu particular ai părților.

3. *Creditorii chirografari.* Termenul „*chirografar*" vine de la cuvântul din limba greacă „*chyrographa*", care înseamnă înscris, act scris. Aşadar, creditorii care au înscrisul constatator („*chyrographum*") sunt creditori chirografari (*creditoris chirografarius)* în dreptul roman.

Creditorii chirografari sunt acei creditori care, spre deosebire de cei privilegiați, nu au garantată creanța cu o garanție specială, ci garanția lor este în general patrimoniul debitorului, prezent sau viitor. Noul Cod civil instituie în art. 2324 gajul general al creditorilor chirografari – „garanția comună a creditorilor".

Astfel, potrivit textului legal, cel care este obligat personal răspunde cu toate bunurile sale mobile şi imobile, prezente şi viitoare. Ele servesc drept garanție comună a creditorilor săi. În acest sens erau şi prevederile art. 1718 C. civ. 1864.

Rezultă logic că cei definiți drept creditori chirografari primesc influențele produse în patrimoniul debitorului de contractele încheiate de debitor între momentul naşterii raportului juridic cu creditorul chirografar şi momentul propriu-zis al exigibilității creanței. Aşadar, creditorul chirografar nu este nici parte contractantă, deoarece nu a participat la încheierea contractului personal sau prin reprezentare, însă nu este nici terț. Se situează în această categorie intermediară – *având*-cauză –, deoarece suportă, în măsura arătată, efectele contractelor încheiate de autorul său.

Având în vedere poziția lor specială, legiuitorul a instituit mijloace juridice specifice, prin care creditorii chirografari sunt apărați de frauda debitorilor lor, cum sunt: acțiunea pauliană, reglementată de art. 1562 C. civ. şi acțiunea în simulație (art. 1289-1294 C. civ.). Aceste acțiuni vor face obiectul unor analize detaliate în secțiuni speciale ale lucrării.

În doctrina juridică recentă, s-a susținut că singurul având-cauză adevărat ar fi doar creditorul chirografar, iar plasarea succesorilor universali, celor cu titlu universal şi a succesorului cu titlu particular în această categorie ar fi neştiințifică[1]. Credem, totuşi, că noțiunea este utilă, pentru că succesorii nu sunt părți, chiar dacă, după deces, dobândesc poziția autorului lor. Uneori, în cazul acțiunii în simulație, devin terți dacă le-au fost fraudate drepturile. Pe de altă parte, pot să nu accepte succesiunea sau să o accepte sub beneficiu de inventar. Succesorul cu titlu particular nu este nici terț, nici parte, în sensul de parte originară. De altfel, şi în cazul cesiunii de creanță, aceasta trebuie făcută opozabilă debitorului cedat.

2.2. Statica şi dinamica noțiunilor de părți, terți şi avânzi-cauză

În doctrina juridică[2] a fost evidențiată relativitatea noțiunilor de părți contractante, terți şi avânzi-cauză. Astfel, se arată că *„este un truism – pleonastic – afirmația că sunt părți într-un raport contractual, persoanele fizice sau juridice, care au încheiat contractul"*. Se arată că, dacă de regulă părțile contractante sunt identificate în raport de momentul încheierii contractului, nu este mai puțin adevărat că pe parcursul desfăşurării şi al executării contractului, părțile originare îşi pot pierde această calitate şi terțe persoane pot dobândi calitatea de părți. De aceea, autorul introduce distincția între noțiunile de *părți originare, inițiale sau primare* şi *părți devenite* în cursul executării contractului[3].

[1] I. Reghini, Ş. Diaconescu, P. Vasilescu, *op. cit.*, p. 642.

[2] I. Deleanu, *op. cit.*, p. 25 şi urm.

[3] Distincția apare în lucrările lui Jacques Ghestin: *La distinction entre les parties et les tiers*, în *JurisClasseur periodique*, 1992, I, 3628; J. Ghestin, *Nouvelles proposition pour un renouvellement de la distinction des parties et des tiers*, în Revue trimestrielle de droit civil nr. 4/1994, p. 778 şi urm.; J. Ghestin, *Traité de droit civil. Les effets du contrat*, 3ème éd., L.G.D.J., Paris, 2001.

Pe de altă parte, precizăm noi, că într-adevăr noțiunea de „parte contractantă" presupune o analiză de detaliu, pentru că, spre exemplu, în cazul reprezentării, uneori reprezentantul devine şi el parte contractantă, alături de reprezentat. Ar putea fi exemplificat cu mandatul fără reprezentare sau cu cazul mandatarului care încheie acte excesive. În aceste situații, mandatarul însuşi apare ca adevărat contractant.

În cazul cesiunii de creanță, cesionarul devine noul creditor, deci, în sens larg, parte contractantă, deoarece contractul se va executa față de el. Tot astfel, în cazul subrogației în drepturile creditorului prin plata creanței, subrogantul devine noul creditor.

Toate aceste exemple şi altele care ar mai putea fi date credem că sunt de natură să contureze mai bine noțiunea „de parte contractantă".

Totuşi, apreciem că teza clasică după care părțile contractante sunt cele care au încheiat contractul, personal sau prin reprezentare, răspunde în continuare exigențelor materiei, mai ales într-un curs universitar.

Noțiunile fundamentale trebuie, mai întâi, conturate în principiul lor şi abia apoi prezentate detaliile, excepțiile, care nu pot decât să susțină regula, principiul. Aceasta, pentru că o minimă sinteză se impune, pentru a ieşi din noianul detaliilor, deoarece dreptul operează cu principii, cu reguli, cu ceea ce este general şi apoi cu particularul.

Bineînțeles că remodelarea dreptului civil, înnoirea lui şi, în paralel, remodelarea ştiinței dreptului civil sunt idealuri mereu prezente, iar ieşirea din schemele tradiționale poate fi benefică. Credem, însă, că toată această înnoire stă sub semnul unor comandamente de ordin practic, la care noua legislație şi noua doctrină trebuie să fie acomodate.

În măsura în care o modificare de optică, de concepție, nu ajută din punct de vedere practic, respectiva doctrină rămâne artificială, indiferent de frumusețea construcției teoretice. *„A evada din canoane"*, cum se exprima profesorul Deleanu[1] – fără îndoială unul dintre cei mai de seamă teoreticieni şi practicieni ai dreptului român – trebuie să fie un deziderat al omului de ştiință, deziderat la care suntem şi noi puternic atașați. Însă deziderateleb trebuie să aibă scopuri precise, determinate, în concordanță cu imperative de natură practică, nu trebuie să fie un scop în sine. În materia pe care o analizăm, „evadarea din canoane" nu credem că ajută la o mai bună conturare şi înțelegere a noțiunilor, ci dimpotrivă, aşa cum s-a spus deja în doctrina juridică franceză, în replică[2] la propunerile pe care le-am analizat, distincția propusă consacră *„distorsiuni dificil comprehensibile"* şi înseamnă un *„derapaj"* al studiului executării contractului.

[1] I. Deleanu, *op. cit.*, p. 25.

[2] J.-L. Aubert, *A propos d'une distinction renouvelle des parties et des tiers*, în Revue trimestrielle de droit civil nr. 2/1993, p. 264 şi urm.; C. G. Thibierge, *De l'élargissement de la notion de partie au contrat... à l'élargissement de la portée du principe de l'effet relatif*, în Revue trimestrielle de droit civil nr. 2/1994, p. 275 şi urm. Atât lucrările care promovează concepția nouă privind noțiunile de parte şi de terți, cât şi cele în care se critică această concepție au fost citate după I. Deleanu, *op. cit.*, pp. 25-26.

În ceea ce privește noțiunea de „terți", și aceasta este suprasaturată de relativism. Terț este, desigur, persoana străină total de contractul civil, față de care nu se produc efectele contractului, dar această situație de fapt interesează mai puțin dreptul civil. Interesează, fără îndoială, cazurile când un terț este afectat, prejudiciat, prin efectele unui contract civil. S-a arătat, în doctrină, că noțiunile de „terți" și „avânzi-cauză" sunt generice și fluctuante[1]. Astfel, cele două noțiuni își „împrumută" reciproc subiecți ai raporturilor juridice, sfera lor extinzându-se sau restrângându-se, de la caz la caz. *Exempli gratia*, creditorul chirografar poate deveni terț într-un raport juridic, în cazul în care introduce o acțiune în simulație, dorind să dovedească existența unui înscris ascuns.

Succesorii părților, universali sau cu titlu universal, dobândesc calitatea de terț, atunci când autorul lor, printr-un act simulat, a dorit să le fraudeze drepturile. Tot astfel, moștenitorul legal rezervatar are calitatea de terț în cazul liberalităților excesive, putând cere reducțiunea lor.

Este posibil, deci, ca una și aceeași persoană să se afle într-o dublă calitate, raportat la aceeași situație juridică, sau în calități diferite, față de acte diferite, încheiate de același autor.

De aceea, este corectă aprecierea după care este momentul să abandonăm ideea de „terț mitic, pietrificat", deoarece referindu-se la un terț într-un context social sau în planul „securității dinamice", încercarea de a îl defini abstract este imposibilă și indezirabilă[2].

§3. Principiul relativității efectelor contractului și opozabilitatea față de terți a contractului

3.1. Noțiunea de opozabilitate a contractului

Relativitatea efectelor contractului civil nu trebuie confundată cu inopozabilitatea față de terțele persoane a acestuia. Contractul civil este o realitate socială, mai precis o realitate juridică, care se impune atât părților, cât și celor care nu primesc direct sau indirect efectele sale.

Conform art. 1281 C. civ., „*Contractul este opozabil terților, care nu pot aduce atingere drepturilor și obligațiilor născute din contract. Terții se pot prevala de efectele contractului, însă fără a avea dreptul de a cere executarea lui, cu excepția cazurilor prevăzute de lege*".

Prin urmare, am putea defini opozabilitatea contractului ca *fiind acea realitate (situație) juridică ce constă în obligativitatea executării contractului de către părțile contractante, precum și în obligativitatea respectării contractului de către orice persoană.*

Se poate observa că dimensiunea noțiunii de „opozabilitate" este diferită, în funcție de persoanele la care ne raportăm. *Față de părți*, opozabilitatea este absolută, mai

[1] A se vedea A. Pop, Ghe. Beleiu, *Drept civil. Teoria generală a dreptului civil*, Universitatea din București, București, 1980, pp. 321-322.

[2] I. Deleanu, *op. cit.*, p. 14. Cu privire la echivocul termenului „terț" în limbajul juridic și eterogenitatea noțiunii, a se vedea Ph. Malaurie, L. Aynès, Ph. Stoffel-Munck, *op. cit.*, pp. 431-432.

bine spus: propriu-zisă, concretă, în acțiune, dinamică. *Față de terți*, se poate vorbi despre o opozabilitate relativă, statică, potențială.

Astfel, părțile sunt ținute să execute obligațiile născute din contract și, în limitele principiului relativității efectelor contractului, avânzii-cauză primesc unele dintre efectele contractului.

Toate persoanele însă, inclusiv terții, trebuie să respecte realitatea juridică născută din contract. Funcționează aici o opozabilitate statică, deoarece, în măsura în care realitatea juridică generată de contract este respectată, nu se naște niciun raport juridic conflictual între părți și terți.

Distincția dintre cele două tipuri de opozabilitate, absolută și relativă, statică și dinamică, este doar principial rigidă. În realitate, au loc transferuri între cele două tipuri, astfel că staticul se poate transforma în dinamic și invers. Uneori (de cele mai multe ori), părțile sunt cele interesate să invoce existența contractului dintre ele, față de terțe persoane. *E.g.*, pentru a justifica mărirea patrimoniului, spre a se pune la adăpost împotriva unei *actio de in rem verso.* Tot astfel, contractul poate fi invocat în apărare de pârât, împotriva reclamantului dintr-o acțiune în revendicare sau ca *just titlu*, pentru admisibilitatea unei acțiuni de uzucapiune.

Legea reglementează pentru anumite categorii de contracte și de bunuri anumite formalități, care trebuie îndeplinite pentru opozabilitate față de terți. *E.g.*, regulile privitoare la publicitatea imobiliară; data certă, în cazul înscrisurilor sub semnătură privată[1].

Există însă și situații în care terții sunt interesați în invocarea contractului încheiat între părți. Așa, spre exemplu, este cazul când terțul introduce acțiunea în simulație, pentru a înlătura actul aparent și a dovedi că singurul act valabil este cel secret. O asemenea acțiune se introduce, evident, dacă actul aparent îl prejudiciază pe terț.

3.2. Condițiile opozabilității

Opozabilitatea contractului ființează sub rezerva îndeplinirii unor *condiții*:

a) *Necesitatea cunoașterii existenței contractului.* Este firesc și logic că, pentru respectarea unei realități juridice, aceasta trebuie mai întâi cunoscută. Nu operează aici un principiu general de tipul *nemo censetur ignorare legem*, ci existența contractului trebuie adusă la cunoștința celor interesați.

Pentru părți, problema cunoașterii existenței contractului se soluționează relativ simplu, deoarece, ca regulă, ele cunosc existența contractului în chiar momentul încheierii acestuia. Din acel moment, contractul este opozabil părților și, totodată, obligatoriu pentru ele.

Regula aceasta există și în cazul contractului încheiat prin mandatar, deoarece dacă în fapt terțul tratează cu mandatarul, în drept, acesta contractează cu mandantul[2]. Unele particularități există în cazul mandatului fără reprezentare (art. 2039 C. civ.).

[1] A se vedea C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 68.

[2] Fr. Deak, *op. cit.*, 1999, p. 354.

Cunoașterea contractului de către terți se poate realiza prin mai multe *modalități*:

Prin elemente de natură obiectivă, concretă, materială, cum ar fi exercitarea actelor de posesie a unui bun ce a făcut obiectul unui contract de închiriere, vânzare-cumpărare, împrumut.

Posesia și folosința bunurilor sunt semnele exterioare ale existenței unui drept și, finalmente, a unui contract. Cel mai edificator mod de informare a terțului despre existența contractului este *exteriorizarea legală*[1], care se realizează prin diferitele *forme de publicitate*.

b) *Publicitatea contractului.* Este cea de-a doua condiție a opozabilității.

Legislația română conține numeroase reglementări care condiționează opozabilitatea contractului față de terți de publicitatea contractului. Totuși, precizăm că ea nu este o condiție imperativă, absolută. Multe contracte – spre exemplu, cele privitoare la bunurile mobile – nu sunt supuse formalității publicității. Publicitatea reprezintă o condiție absolută pentru opozabilitatea contractului în materie de bunuri imobile.

Situații speciale reglementate de lege:

1. potrivit prevederilor Legii nr. 26/1990 privind regimul comerțului[2], comercianții sunt obligați să se înregistreze la registrul comerțului înainte de începerea comerțului și, de asemenea, cu ocazia anumitor acte și fapte realizate în timpul exercitării comerțului și la încetarea activității;

2. cesiunea de creanță este opozabilă debitorului cedat fie prin notificarea făcută acestuia, fie prin acceptarea cesiunii de către el prin act autentic sau prin act sub semnătură privată, conform art. 1578 și art. 1579 C. civ.;

3. prevederile art. 17 din Decretul-lege nr. 115/1938 privind unificarea dispozițiilor privitoare la Cartea Funciară au reglementat principiul efectului constitutiv de drepturi al înscrierilor în cartea funciară. Legea nr. 7/1996 privind cadastrul general și publicitatea imobiliară[3] nu a mai reglementat acest principiu, astfel că înscrierile în cartea funciară aveau doar efectul publicității față de terți.

Noul Cod civil, în art. 885, reglementează principiul efectului constitutiv al înscrierilor la cartea funciară.

Trebuie precizat și faptul că uneori legislația prevede că publicitatea contractului nu este suficientă. În acest sens sunt prevederile art. 55 alin. (1) din Legea nr. 31/1990 privind societățile comerciale[4], care dispun că, publicitatea actului constitutiv nu este opozabilă dacă organele de conducere au încheiat acte care depășesc obiectul de activitate al societății. Potrivit art. 55 alin. (2), clauzele actului constitutiv ori hotărârile organelor statutare ale societății pe acțiuni, în comandită pe acțiuni sau cu răspundere limitată, prin care sunt limitate puterile conferite organelor acestora, sunt inopozabile terților chiar dacă au fost publicate.

Așadar, pe lângă publicitate trebuie să se facă dovada efectivă că terții cunoșteau sau trebuiau să cunoască o anumită situație juridică.

[1] I. Deleanu, *op. cit.*, p. 83.
[2] Republicată în M. Of. nr. 49 din 4 februarie 1998.
[3] Republicată în M. Of. nr. 720 din 24 septembrie 2015.
[4] Republicată în M. Of. nr. 1066 din 17 noiembrie 2004.

În concluzie, cu privire la condițiile opozabilității rezultă că cele două condiții prezentate sunt cumulative în unele situații, iar în alte situații publicitatea contractului este suficientă, prezumând și informarea efectivă a terților.

3.3. Efectele publicității contractului

a) *Principiul.* Potrivit prevederilor art. 18 C. civ., drepturile, actele și faptele privitoare la starea și capacitatea persoanelor, cele în legătură cu bunurile care aparțin acestora, precum și orice alte raporturi juridice sunt supuse publicității în cazurile expres prevăzute de lege.

Publicitatea se realizează prin cartea funciară, Arhiva Electronică de Garanții Reale Mobiliare (AEGRM), prin Registrul Comerțului, precum și prin alte forme de publicitate prevăzute de lege.

Publicitatea asigură opozabilitatea dreptului, actului, faptului precum și a oricărui alt raport juridic supus publicității, stabilește rangul acestora și, dacă legea prevede în mod expres, condiționează constituirea sau efectele lor juridice.

b) *Condițiile de publicitate.* Conform art. 19 C. civ., procedura și condițiile de publicitate se stabilesc prin lege. Îndeplinirea formalității de publicitate poate fi cerută de orice persoană, chiar dacă este lipsită de capacitatea de exercițiu. Orice renunțare sau restrângere a dreptului de a îndeplini o formalitate de publicitate, precum și orice clauză penală sau altă sancțiune stipulată pentru a împiedica exercitarea acestui drept, sunt considerate nescrise.

Nimeni nu poate invoca faptul că nu a cunoscut dreptul, actul sau faptul supus publicității, dacă formalitatea de publicitate a fost legal îndeplinită.

Potrivit LPA, art. 8^1, existența unui litigiu sau înscrierea lui în registrele publice prevăzute de lege nu împiedică efectuarea formalităților de publicitate.

c) *Cazuri:*

1. *Între părți.* Între părți sau succesorii lor universali ori cu titlu universal, după caz, drepturile, actele sau faptele juridice, precum și orice alte raporturi juridice produc efecte depline, chiar dacă nu au fost îndeplinite formalitățile de publicitate, afară de cazul în care prin lege se dispune altfel.

Publicitatea nu validează dreptul, actul sau faptul supus ori admis la publicitate.

2. *Față de terți.* În cazurile și condițiile expres prevăzute de lege, publicitatea poate produce efecte achizitive în favoarea terților dobânditori de bună-credință (art. 20 C. civ.).

Lipsa publicității atrage sancțiuni (art. 22 C. civ.). Astfel, dacă formalitatea de publicitate nu a fost realizată, iar aceasta nu era prevăzută de lege cu caracter constitutiv, drepturile, actele, faptele sau alte raporturi juridice supuse publicității sunt inopozabile terților, afară de cazul în care se dovedește că aceștia le-au cunoscut pe altă cale. Cunoașterea pe altă cale ține de informarea concretă a unei persoane și, fiind un fapt juridic, poate fi dovedită prin orice fel de mijloc de probă.

Atunci când legea prevede că simpla cunoaștere în fapt nu suplinește lipsa de publicitate, absența acesteia poate fi invocată de orice persoană interesată, inclusiv de terțul care a cunoscut pe altă cale dreptul, actul, faptul sau raportul juridic supus publicității.

În toate cazurile însă simpla cunoaştere a dreptului, actului, faptului sau raportului juridic nu suplineşte lipsa de publicitate față de alte persoane decât terțul care le-a cunoscut în fapt.

Orice persoană, chiar fără a justifica un interes, poate, în condițiile legii, să consulte registrele publice privitoare la un drept, act, fapt sau o anumită situație juridică şi să obțină extrase sau copii certificate de pe acestea (art. 24 C. civ.).

Interesul practic al distincției dintre relativitatea contractului şi opozabilitatea lui se analizează pe mai multe planuri.

Sub aspectul răspunderii juridice, trebuie constatat că nerespectarea contractului de către părți atrage răspunderea contractuală a acestora. Nerespectarea contractului de către terți se analizează pe teren civil-delictual.

Din punct de vedere probatoriu, pentru părți, orice problemă de dovadă a contractului sau de executare a acestuia se soluționează după regulile de la proba actelor juridice. Aceleaşi reguli se aplică şi în situația în care contractul este invocat de către părți împotriva terților.

Pentru terți, contractul este un fapt juridic şi, de aceea, proba lui se poate face prin orice fel de mijloace de probă.

În doctrina juridică s-a susținut, de unii autori, că ar fi admisibilă o acțiune civilă prealabilă în constatarea inopozabilității[1]. Se apreciază că terțul ar avea un interes direct şi actual în promovarea unei asemenea acțiuni, şi anume înlăturarea incertitudinii.

Trecând peste faptul că în dreptul nostru promovarea unei acțiuni civile în constatare este subordonată condițiilor prevăzute de art. 35 C. proc. civ., credem că o asemenea acțiune nu poate fi introdusă şi pentru faptul că terțul nu justifică existența unui interes actual în promovarea unei asemenea acțiuni. El poate avea un interes eventual, dar care va deveni actual doar atunci când invocarea opozabilității contractului împotriva sa i-ar pune în pericol drepturile sale subiective.

De aceea, cercetarea inopozabilității contractului se poate face doar odată cu cercetarea fondului dreptului subiectiv al terților[2].

În doctrină, s-a susținut că în materie de opozabilitate operează principiul opozabilității *erga omnes* spontan şi de plin drept[3]. Acest principiu este incident în toate cazurile în care legea nu reglementează cerința unei anumite forme de publicitate. S-a apreciat că acest principiu ar trebui acceptat cel puțin la nivelul unei prezumții simple, care, evident, poate primi dovada contrară.

Concluzia este corectă, cu precizarea că în caz de conflict de drept, finalmente, soluția justiției va fi dată tot în funcție de conduita terților, care poate fi culpabilă sau nu. Ignoranța, în sensul de necunoaştere a contractului, poate fi licită sau ilicită. Prezumția simplă de cunoaştere, deci de opozabilitate raportată la realitatea juridică (contractul civil), nu profită decât pe teren probatoriu, dispensându-l pe reclamant de sarcina probei. O probă mai puternică – dovada ignoranței nescuzabile – răstoarnă prezumția, astfel că răspunderea va fi tot timpul dictată de raportul dintre ignoranța scuzabilă şi ignoranța nescuzabilă.

[1] I. Adam, *Drept civil. Teoria generală a obligațiilor*, Ed. All Beck, Bucureşti, 2004, p. 124; *Idem*, *op. cit.*, 2014, p. 186.

[2] A se vedea J. Flour, J.L. Aubert, E. Savaux, *op. cit.*, p. 228.

[3] A se vedea I. Reghini, Ş. Diaconescu, P. Vasilescu, *op. cit.*, p. 640.

Secțiunea a 2-a. Excepțiile de la principiul res inter alios acta

§1. Excepțiile aparente şi excepțiile veritabile

A vorbi despre excepții de la principiul *res inter alios acta* înseamnă a decela situații juridice în care contractul civil produce efecte şi față de terți. Cum am arătat, un principiu de minimă ordine morală şi juridică pledează pentru ideea ca un contract încheiat între anumite persoane să nu profite şi nici să nu îi vatăme pe terți.

Cu toate acestea, în viața juridică practică, apar situații în care voința juridică a unora pare a îi obliga şi pe alții, total străini de respectiva operațiune juridică. Aceasta însă numai în aparență. Pe de altă parte, legislația română reglementează, în prezent, unele situații în care un contract încheiat între anumite persoane profită unui terț.

În primul caz, suntem în prezența unor excepții aparente de la principiul *res inter alios acta*. În cel de-al doilea caz, excepțiile sunt veritabile, reale.

§2. Excepția aparentă – promisiunea faptei altuia (convenția de *porte-fort*) – *alium facturum promitere*

2.1. Definiție

Promisiunea faptei altuia este o convenție prin care o persoană – promitentul – se obligă față de creditorul său să determine un terț să contracteze cu acesta[1].

Aşadar, promisiunea faptei altuia este un contract, o convenție valabilă, deoarece cuprinde angajamentul promitentului față de o altă persoană, care este creditorul său. Promitentul se obligă să depună toată diligența necesară pentru a aduce angajamentul unui terț, care să contracteze cu creditorul său. Promitentul – numit *porte-fort* – se obligă (*porter-fort*), deci, față de contractantul său, beneficiarul eventual al promisiunii, că îl va determina pe terț să contracteze.

2.2. Reglementare. Admisibilitate

Promisiunea de *porte-fort* (*promesse de porte-fort*) nu a fost reglementată de vechiul Cod civil, deşi modelul său francez o reglementează în art. 1204.

În prezent, noul Cod civil reglementează promisiunea faptei altuia în art. 1283. Potrivit textului legal, *„(1) Cel care se angajează la a determina un terț să încheie sau să ratifice un act este ținut să repare prejudiciul cauzat dacă terțul refuză să se oblige sau, atunci când s-a obligat şi ca fideiusor, dacă terțul nu execută prestația promisă.*

(2) Cu toate acestea, promitentul nu răspunde dacă asigură executarea obligației terțului, fără a se produce vreun prejudiciu creditorului.

(3) Intenția promitentului de a se angaja personal nu se prezumă, ci trebuie să reiasă neîndoielnic din contract sau din împrejurările din care acesta a fost încheiat".

Deşi vechea reglementare nu a prevăzut-o în mod expres, doctrina o considera admisibilă, fiind calificată drept o convenție licită. S-a apreciat că aceasta rezultă din

[1] A se vedea C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 75.

principiile generale ale dreptului obligațiilor şi din prevederile exprese şi cu caracter special ale art. 1546 C. civ., privitoare la ratificarea de către mandant a actelor săvârşite de mandatar cu depăşirea limitelor mandatului[1].

Promisiunea de *porte-fort* era admisibilă, deoarece promitentul (debitorul) promite creditorului său (beneficiarul eventual al promisiunii) propriul său angajament juridic. Acest angajament are şi finalitate, în sensul că îl poate determina pe terț să contracteze.

2.3. Trăsăturile promisiunii de *porte-fort*

a) *Promisiunea faptei altuia este o excepție aparentă de la principiul relativității contractului.* Într-adevăr, angajamentul promitentului nu îl obligă pe terț. Terțul poate să răspundă solicitărilor promitentului şi să contracteze cu creditorul promitentului, însă poate la fel de bine să nu contracteze. Voința juridică a promitentului nu îl obligă, ci doar propria sa voință juridică.

b) *Obligația promitentului este o obligație de rezultat.* Promitentul se obligă, deci, la ceva precis, determinat. Răspunderea promitentului poate fi antrenată mai uşor, datorită prezumțiilor instituite în sarcina sa.

c) *Promisiunea faptei altuia nu se confundă cu promisiunea pentru altul şi nici cu fideiusiunea. Promisiunea pentru* altul este o operațiune juridică ilicită, este o convenție prin care o persoană numită promitent se obligă față de un creditor, în numele altuia, fără a avea împuternicire din partea acestuia. Această convenție este lovită de nulitate, iar sancțiunea nulității rezultă din principiile generale ale dreptului nostru. În dreptul francez, promisiunea pentru altul este expres interzisă în art. 1119 C. civ. francez[2].

Promisiunea faptei altuia *nu se confundă nici cu fideiusiunea*, deoarece în cazul acesteia din urmă, fideiusorul aduce garanția sa personală că va executa el obligația dacă debitorul principal nu o va executa.

d) Sub aspectul *valabilității*, fiind o convenție, trebuie să îndeplinească condițiile generale ale convențiilor reglementate de art. 1179 C. civ.

e) *Forma*, ca regulă, este indiferentă. Se aplică principiul consensualismului, însă art. 1283 alin. (3) C. civ. consacră cerința ca voința promitentului să fie neîndoielnică. Aceasta nu se prezumă. Promisiunea poate îmbrăca forma autentică dacă este inserată ca o clauză într-un contract autentic, spre exemplu, într-un contract de vânzare a cotei-părți din dreptul de proprietate asupra unui imobil.

Nu se cere forma autentică, chiar dacă promisiunea vizează un angajament privitor la un contract pentru care legea cere forma autentică.

2.4. Aplicații practice ale promisiunii faptei altuia

a) *Cazul coproprietății.* Coproprietarul care şi-a înstrăinat cota-parte se poate angaja față de cumpărător că îi va determina şi pe ceilalți coproprietari să înstrăineze sau, în cazul în care a înstrăinat întregul bun, să ratifice înstrăinarea.

[1] I. Albu, *op. cit.*, 1994, p. 120.
[2] Ph. Malaurie, L. Aynès, P. Stoffel-Munck, *op. cit.*, p. 452.

b) *Cazul incapabililor sau al absenților.* Promisiunea faptei altuia poate interveni în cazul celui incapabil, când tutorele încheie un act în numele celui pus sub tutelă, fără încuviințarea instanței de tutelă, angajându-se să obțină ratificarea minorului, la epoca majoratului acestuia. Sau, în cazul celui absent, pentru a se evita formalitățile de reprezentare, promitentul se obligă să obțină angajamentul ulterior al absentului (cazul impresarului care se obligă să îl determine pe artist, sportiv să participe la spectacol, competiție)[1].

c) *Cazul mandatului.* Este vorba despre situația depăşirii limitelor mandatului, când mandatarul se angajează față de terț că va obține ratificarea actelor de către mandant.

Din aceste exemple, se poate deduce utilitatea instituției promisiunii faptei altuia, rezultată din urgența unor situații, oportunitatea încheierii unei convenții, economisirea de mijloace financiare şi umane.

2.5. Efectele convenției de *porte-fort*

a) *Între părțile contractante.* Între părți, promisiunea faptei altuia are valoarea unei convenții. Sub rezerva respectării condițiilor de valabilitate a convențiilor, promitentul răspunde civil-contractual pentru eventuala neîndeplinire a angajamentului său, obligația sa fiind, cum am mai arătat, o obligație de rezultat. Promitentul răspunde însă numai pentru neîndeplinirea angajamentului său, nu şi pentru neîndeplinirea angajamentului terțului care contractează cu creditorul său (beneficiarul promisiunii). Potrivit art. 1283 alin. (2) C. civ., pentru a se apăra de plata unor despăgubiri, promitentul poate executa el însuşi obligația. Este evident că obligațiile *intuitu personae* nu vor putea fi executate de promitent decât cu consimțământul beneficiarului.

b) *Față de terți.* Angajamentul promitentului nu îl obligă pe terț. Terțul nu răspunde nici contractual, nici civil-delictual față de beneficiarul promisiunii sau față de promitent. Față de promitent însă ar putea să răspundă dacă există o convenție prealabilă în acest sens, însă natura, condițiile şi efectele acelei răspunderi nu interesează materia analizată aici.

Am arătat mai sus că promisiunea faptei altuia nu se confundă cu fideiusiunea. Nimic nu opreşte însă ca promitentul să fie în acelaşi timp, atât promitent, cât şi fideiusor, izvorul obligațiilor sale fiind, însă, contracte diferite[2].

Secțiunea a 3-a. Stipulația pentru altul (excepție reală)

§1. Noțiune. Reglementare. Istoric

În Codul civil din 1864 nu exista o definiție legală a stipulației pentru altul. Existau însă cazuri particulare reglementate de legiuitor, care erau tot atâtea aplicații ale acestei instituții.

[1] Exemple date de L. Pop, în *op. cit.*, 1998, p. 110.
[2] În acest sens, I.-Fl. Popa, în L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *op. cit.*, 2015, p. 154.

În contextul vechii legislații, doctrina juridică a definit stipulația pentru altul ca fiind *„acel contract prin care o parte, denumită stipulant, dispune ca cealaltă parte, denumită promitent, să dea, să facă sau să nu facă ceva, în folosul unei terțe persoane, străine de contract, denumită terț beneficiar"*[1]. Doctrina era unanimă cu privire la notele de conținut ale acestei definiții[2].

Stipulația pentru altul a fost admisă ca instituție juridică abia în dreptul modern, datorită utilității sale practice. În dreptul roman era interzisă – *nemo alteri stipulari potest*[3] –, însă jurisconsulții romani au creat remedii instituționale, cum ar fi *stipulatio poenae* (clauza penală), prin care promitentul se obliga să îndeplinească o prestație în folosul unei terțe persoane, sub sancțiunea unei pedepse (*poenae*), constând în plata sumei stipulate către stipulant, dacă prestația nu se executa. Exista și remediul denumit *adjectus solutionis gratia*, prin care promitentul putea să plătească fie stipulantului, fie terțului beneficiar.

Dreptul medieval a păstrat interdicția stipulației pentru altul, reglementând însă mai multe excepții de la ea[4].

Denumirea instituției nu trebuie să conducă la confuzii. În realitate, este vorba despre un contract, și nu despre un act juridic de formație unilaterală. Contractul poate fi sinalagmatic sau unilateral.

Din punct de vedere practic, stipulația poate fi un contract de sine stătător sau o clauză într-un alt contract încheiat între stipulant și promitent. Indiferent de forma sa, efectele stipulației pentru altul se analizează de sine stătător, având propria lor identitate și specificitate.

În prezent, Codul civil reglementează instituția stipulației pentru altul în art. 1284-1288. Potrivit prevederilor art. 1284 C. civ., *„(1) Oricine poate stipula în numele său, însă în beneficiul unui terț.*

(2) Prin efectul stipulației, beneficiarul dobândește dreptul de a cere direct promitentului executarea prestației".

Pornindu-se de la noua reglementare, în doctrină, au fost formulate definiții ale stipulației pentru altul, care sunt identice cu cele din vechea reglementare[5].

§2. Structura stipulației pentru altul

În mod îndreptățit s-a arătat în doctrină[6] că stipulația pentru altul este bilaterală ca operațiune juridică și triunghiulară ca efecte. Într-adevăr, ca *operațiune juridică*, stipulația pentru altul este un contract încheiat între două persoane, respectiv între

[1] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 71.

[2] A se vedea și L. Pop, *op. cit.*, 1998, p. 111; I. Albu, *op. cit.*, 1994, p. 108; I. Adam, *op. cit.*, 2004, p. 129.

[3] Stipulațiunea era, în dreptul roman, un contract verbal. Deși etimologia cuvântului este controversată, potrivit jurisconsultului Paul termenul derivă de la *stipulus*, care înseamnă tare, ferm. În acest sens V. Hanga, *op. cit.*, p. 281.

[4] A se vedea I. Albu, *op. cit.*, 1994, p. 109.

[5] A se vedea I.-Fl. Popa, în L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *op. cit.*, 2015, p. 155; P. Vasilescu, *op. cit.*, 2012, p. 476.

[6] I. Albu, *op. cit.*, 1994, p. 108.

stipulant și promitent. Terțul beneficiar nu participă la încheierea acestui contract, fiind total străin, uneori neavând cunoștință de încheierea lui.

Din punct de vedere al efectelor, acestea se produc triunghiular, față de trei categorii de persoane: stipulant, promitent și terț beneficiar.

§3. Condițiile de valabilitate a stipulației pentru altul

Contractul în folosul altei persoane trebuie să îndeplinească toate *condițiile generale de valabilitate a unei convenții* (art. 1179 C. civ.).

Condițiile speciale de valabilitate a stipulației pentru altul sunt analizate mai jos.

3.1. Existența voinței de a stipula

Existența voinței de a stipula este o condiție specială ce vizează voința certă și neîndoielnică de a stipula în folosul unei terțe persoane. Nu se cere o formă deosebită de exprimare.

3.2. Beneficiarul stipulației pentru altul trebuie să fie determinat sau cel puțin determinabil

În acest sens, prevederile art. 1285 C. civ. dispun că beneficiarul trebuie să fie determinat sau, cel puțin, determinabil la data încheierii stipulației și să existe în momentul în care promitentul trebuie să își execute obligația. În caz contrar, stipulația profită stipulantului, fără a agrava însă sarcina promitentului.

Beneficiarul stipulației pentru altul nu este obligatoriu să fie individualizat, fiind suficientă cuprinderea în contract a unor elemente care să îl individualizeze la momentul când stipulația se execută. *E.g.*: stipularea executării de către donatar a unei sarcini în beneficiul moștenitorilor stipulantului; oferirea unor premii de către organizatorul unui concurs (promitent) câștigătorului acelui concurs.

Se susține, de asemenea, că stipulația este valabilă și în beneficiul unor persoane viitoare. *E.g.*, stipulația în favoarea primului copil care i se va naște stipulantului; stipulația în beneficiul șefului de promoție al unei facultăți din anul aniversării centenarului acelei instituții sau al unei persoane juridice în curs de constituire[1].

3.3. Acceptarea stipulației de către terțul beneficiar

Examinând prevederilor art. 1286 C. civ., rezultă că acceptarea stipulației de către terțul beneficiar nu este obligatorie pentru nașterea sa, ci este o condiție de eficacitate a stipulației pentru altul.

Terțul beneficiar este o persoană străină de contractul dintre stipulant și promitent. El poate avea cunoștință sau nu despre existența stipulației, la momentul încheierii acesteia, fără ca aceasta să afecteze în vreun fel valabilitatea acestei operațiuni juridice. Nu este obligatorie acceptarea stipulației pentru încheierea sa valabilă.

[1] A se vedea C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 72.

Din această perspectivă, se apreciază în doctrină că terțul beneficiar poate fi și o persoană lipsită de capacitate de exercițiu[1].

Fără îndoială însă dreptul stipulat în favoarea terțului beneficiar nu poate fi impus acestuia împotriva voinței sale. El poate să îl accepte sau să îl refuze. Acceptarea stipulației pentru altul consolidează dreptul născut în momentul încheierii convenției. Ea nu are efect constitutiv, deoarece dreptul s-a născut deja în patrimoniul terțului beneficiar prin voința stipulantului și a promitentului. Terțul beneficiar poate însă să renunțe la drept, ceea ce înseamnă că acceptarea din partea terțului beneficiar este doar o condiție de eficacitate a contractului în folosul altei persoane, și nu o condiție de valabilitate a sa.

În acest sens, prevederile art. 1286 alin. (1) dispun: *„Dacă terțul beneficiar nu acceptă stipulația, dreptul său se consideră a nu fi existat niciodată"*.

§4. Efectele stipulației pentru altul

4.1. Efectele stipulației în raporturile dintre stipulant și promitent

a) Drepturile generate de contractul în folosul altei persoane se nasc direct în patrimoniul terțului beneficiar.

b) Stipulantul are la dispoziție toate mijloacele legale de drept comun pentru a îl obliga pe promitent să își execute obligațiile. *Executarea se face în beneficiul terțului beneficiar și nu al stipulantului. Stipulantul poate cere constatarea nulității sau anularea contractului*, dacă nu sunt îndeplinite condițiile de valabilitate a convenției. Dacă stipulația pentru altul are și natura juridică a unui contract sinalagmatic, stipulantul având și el obligații față de promitent, în caz de neexecutare de către promitent a obligației, *va putea invoca excepția de neexecutare a contractului sau va putea cere rezoluțiunea sau rezilierea contractului.*

c) Promitentul poate ridica aceleași excepții și are aceleași drepturi ca și stipulantul, în cazul în care contractul este sinalagmatic. De asemenea, poate cere constatarea nulității absolute sau anularea contractului, în condițiile dreptului comun.

d) În cazul în care s-a produs un prejudiciu, poate fi antrenată răspunderea contractuală, în condițiile dreptului comun. *Stipulantul poate solicita daune-interese*, dacă dovedește că neexecutarea obligației de către promitent i-a produs prejudicii.

e) În cazul stipulației grefate pe un act cu titlu gratuit – *e.g.*, donația cu sarcină –, *stipulantul poate solicita revocarea donației* pentru neîndeplinirea sarcinii.

4.2. Efectele stipulației pentru altul în raporturile dintre promitent și terțul beneficiar

a) Terțul beneficiar dobândește direct și nemijlocit în patrimoniul său dreptul creat în folosul său, independent de acceptarea din partea sa. Momentul dobândirii dreptului de către terț este momentul încheierii contractului dintre stipulant și promitent.

b) Terțul beneficiar nu suportă concursul creditorilor stipulantului, și nici a moștenitorilor acestuia, pentru că dreptul nu a intrat niciodată în patrimoniul stipulantului.

[1] L. Pop, *op. cit.*, 1998, p. 114; I. Adam, *op. cit.*, 2014, p. 195.

c) Dacă terțul beneficiar decedează înainte de acceptarea stipulației, dreptul și acțiunile însoțitoare ale acestuia se transmit către moștenitorii săi.

d) Terțul beneficiar nu este parte contractantă, însă are o acțiune directă împotriva promitentului pentru satisfacerea dreptului său (executarea contractului în favoarea sa).

e) Promitentul poate refuza executarea și ridica orice excepție pe care ar fi putut să o ridice și în fața stipulantului, cum ar fi neexecutarea de către stipulant a propriei obligații.

f) Terțul beneficiar poate cere despăgubiri de la promitentul care, din culpă, nu își execută obligația.

g) Terțul beneficiar nu poate cere rezoluțiunea sau rezilierea contractului, deoarece nu este parte contractantă. De altfel, așa cum s-a spus, nici nu ar avea interes să promoveze o asemenea acțiune și, lipsind interesul, pe cale de consecință, lipsește și dreptul la acțiune[1].

Pentru aceleași motive, credem că terțul beneficiar nu poate promova nici acțiuni pentru constatarea nulității stipulației sau pentru anularea acesteia.

h) Am arătat la condițiile de valabilitate a stipulației pentru altul că acceptarea de către terțul beneficiar a dreptului stipulat nu este o condiție a nașterii dreptului, ci o condiție de eficacitate a stipulației. Acceptarea de către terțul beneficiar nu are efect constitutiv, ci efect de consolidare a dreptului născut prin încheierea contractului. Dreptul se consolidează cu efect retroactiv de la data nașterii sale, adică de la momentul încheierii contractului.

i) Terțul beneficiar poate renunța la dreptul dobândit în baza stipulației, deoarece voința sa este suverană și nu i se poate impune, cu caracter imperativ, stipulația. În această situație, dreptul poate profita stipulantului, promitentului (care, astfel, este exonerat de obligațiile sale) sau unei alte persoane indicate de stipulant.

4.3. Raporturile dintre stipulant și terțul beneficiar

Se pune problema dacă stipulația pentru altul generează raporturi juridice între stipulant și terțul beneficiar. Evident, nu ne interesează raporturile juridice preexistente, deși unele dintre ele motivează actul juridic al stipulației. Spre exemplu, în cazul în care prin executarea obligației de către promitent se urmărește stingerea unei datorii a stipulantului față de terțul beneficiar, se sting, în același timp, două obligații, și anume atât cea a promitentului, cât și cea a stipulantului. Executarea prestației de către promitent are valoarea unei plăți atât față de terțul beneficiar, cât și față de stipulant.

Este posibil însă ca prin procedeul stipulației pentru altul, stipulantul să dorească să realizeze o gratificare a terțului beneficiar.

Situațiile expuse mai sus se plasează extracontractual în raport cu stipulația, sunt întotdeauna preexistente, având cel mult legătură cu cauza contractului, și nu cu efectele sale[2].

[1] În acest sens, C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 74.
[2] I. Albu, *op. cit.*, 1994, p. 113.

Aşadar, de principiu, se poate spune că stipulația pentru altul nu dă naştere la raporturi juridice între stipulant şi terțul beneficiar. Nefiind parte în contract, terțul beneficiar nu îl poate acționa în justiție pentru neexecutarea contractului pe stipulant, cu atât mai mult cu cât obligația de executare a prestației nu îi incumbă acestuia.

4.4. Revocarea stipulației

Potrivit prevederilor art. 1287 C. civ., stipulantul este singurul îndreptățit să revoce stipulația, creditorii sau moştenitorii săi neputând să o facă. Stipulantul nu poate însă revoca stipulația fără acordul promitentului dacă acesta din urmă are interesul să o execute.

Revocarea stipulației produce efecte din momentul în care ajunge la promitent. Dacă nu a fost desemnat un alt beneficiar, revocarea profită stipulantului sau moştenitorilor acestuia, fără a agrava însă sarcina promitentului.

În legătură cu revocarea stipulației pentru altul evidențiem prevederile art. 1286 alin. (2) C. civ., care dispun că: *„Stipulația poate fi revocată cât timp acceptarea beneficiarului nu a ajuns la stipulant sau la promitent"*. Prin urmare, legea fixează momente diferite pentru naşterea dreptului beneficiarului şi pentru acceptarea acestui drept. Naşterea dreptului este, cum am văzut, momentul încheierii convenției dintre stipulant şi promitent, iar acceptarea beneficiarului trebuie să ajungă la stipulant sau la promitent. În raport de momentul ajungerii la aceştia funcționează caracterul irevocabil al stipulației.

Pentru că textul art. 1287 alin. (1) teza a II-a C. civ. nu explicitează suficient, se pune întrebarea în ce sens trebuie înțeleasă expresia *„dacă acesta din urmă are interesul să o execute"*. În doctrină, s-a exemplificat cu cazul când promitentul are un interes în executarea prestației, pentru stingerea unei alte datorii[1]. Întrebarea persistă: este vorba despre alte datorii ale promitentului față de stipulant sau datorii ale promitentului în raport cu terțul beneficiar? Deoarece legea nu distinge, ci vorbeşte doar despre interesul promitentului de a executa stipulația, rezultă că ambele situații trebuie incluse în această ipoteză.

§5. Natura juridică a stipulației pentru altul

În absența unei reglementări exprese a stipulației pentru altul în vechea legislație, doctrina[2] a căutat explicații care să se constituie în fundament al acestei instituții.

5.1. Teoria ofertei sau a dublului contract

Se bazează pe ideea de ofertă pe care o face stipulantul terțului beneficiar, ca urmare a naşterii mai întâi a dreptului în patrimoniul său, în baza contractului încheiat cu promitentul. Aşadar, am fi în prezența a două contracte: unul încheiat între stipulant şi promitent, în baza căruia ia naştere dreptul în patrimoniul stipulantului, şi cel de-al doilea, încheiat între stipulant şi terțul beneficiar.

[1] I.-Fl. Popa, în L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *Tratat*, 2012, p. 212.
[2] Pentru dezvoltări, a se vedea L. Pop, *op. cit.*, 2009, pp. 612-613.

Teoria este criticabilă, deoarece, cum am văzut, dreptul terțului beneficiar se naşte direct în patrimoniul terțului, indiferent de acceptarea de către el a stipulației. Pe de altă parte, terțul beneficiar nu este parte în contract. Dacă ar fi parte, ar dispărea efectele benefice ale stipulației, care simplifică mult raporturile juridice dintre părți. Dacă dreptul ar trece mai întâi prin patrimoniul stipulantului, terțul beneficiar s-ar vedea concurat de creditorii stipulantului şi de moştenitorii acestuia.

5.2. Teoria gestiunii de afaceri

În această teorie, stipulantul apare ca un gerant de afaceri al terțului. Acceptarea stipulației de către terț joacă rolul unei ratificări a gestiunii.

Teoria este falsă, deoarece nu ține seama de adevărata voință a părților contractante. Pe de altă parte, gestiunea de afaceri se realizează fără ştiința geratului, ori în cazul stipulației pentru altul, terțul beneficiar poate avea cunoştință despre încheierea contractului. În sfârşit, terțul beneficiar nu are nicio obligație față de stipulant născută din contract, pe când geratul trebuie să plătească cheltuielile necesare şi utile. Terțul beneficiar poate renunța la drept, geratul nu poate refuza decât cheltuielile voluptorii.

5.3. Teoria actului unilateral al promitentului

Această teorie califică prestația promitentului ca fiind un angajament unilateral de voință şi consideră că dreptul născut în patrimoniul terțului beneficiar este efectul acestui angajament.

Teoria este criticabilă, deoarece neglijează importanța contractului dintre stipulant şi promitent. Ea nu explică în ce măsură este posibilă revocarea stipulației de către stipulant şi nici fundamentul dreptului terțului beneficiar de a cere în justiție obligarea promitentului la executarea stipulației. Rupând dreptul terțului de contract, nu mai pot fi explicate nici mijloacele de apărare ale promitentului împotriva terțului beneficiar sau împotriva stipulantului.

5.4. Stipulația pentru altul este un contract original, având propria sa identitate

Criticile aduse teoriilor de mai sus pun în evidență faptul că niciuna dintre ele nu explică, în mod corespunzător, natura juridică a stipulației pentru altul.

În doctrina germană a fost fundamentată teoria dreptului direct care se naşte din contractul în folosul altei persoane, dobândirea dreptului de către terțul beneficiar fiind originară şi nu derivată. Prin urmare, stipulația pentru altul este un contract special, original, cu identitate proprie şi natura sa juridică nu trebuie căutată în cadrul altor instituții juridice.

Această ultimă calificare este cea corespunzătoare şi este cu atât mai argumentată cu cât Codul civil a reglementat-o prin prevederile legale pe care le-am examinat.

Secțiunea a 4-a. Simulația – excepție de la opozabilitatea față de terți a contractului

§1. Considerații generale

Din modul în care am înfățișat corelația principiului relativității efectelor contractului cu opozabilitatea față de terți a acestuia a rezultat, credem, suficient de clar, că terții trebuie să respecte și ei contractul încheiat între părțile contractante, în caz contrar antrenându-se răspunderea lor juridică. Însă realitatea juridică, pe care o reprezintă contractul, nu poate fi respectată decât în măsura în care aceasta este cunoscută. Cunoașterea contractului de către terți se poate realiza, ca regulă, prin semnul său exterior, care este înscrisul. Cele două condiții ale opozabilității – cunoașterea contractului de către terți și publicitatea acestuia – fac să se degaje prezumția că realitatea juridică înfățișată corespunde adevărului.

Cu toate acestea, există în viața juridică practică situații în care realitatea înfățișată nu corespunde adevărului. Participanții la circuitul juridic civil maschează realitatea, o deformează, o ascund, prezentând pentru public un anumit act, aparent, care nu corespunde adevăratei lor voințe juridice, și încheie, în același timp, un alt act, pe care nu îl înfățișează în public, însă care corespunde voinței lor reale.

Se pune, în mod firesc, întrebarea care dintre aceste două acte va trebui să fie respectat, prin urmare, care dintre ele este opozabil? La prima vedere, apelând la noțiunea de opozabilitate, ar urma să concluzionăm că orice contract este o realitate juridică și, deci, este opozabil atât părților, cât și terților. Deci ar părea că sunt opozabile ambele contracte. Și totuși nu acesta este răspunsul corect. Opozabilitatea față de terți a contractului cunoaște derogări, excepții, adică situații în care un contract civil nu mai este opozabil.

O asemenea excepție rezultă din operațiunea juridică a simulației.

§2. Noțiunea de simulație

2.1. Definiție

Simulația poate fi *definită* ca fiind operațiunea juridică prin care se încheie, concomitent, între aceleași părți contractante, două contracte, unul aparent (public), care nu corespunde realității, adevăratei voințe a părților, și unul secret (ocult), în care părțile își manifestă adevărata voință juridică.

Prin contractul secret, părțile anihilează, în tot sau în parte, actul aparent – contractul simulat[1].

Etimologic[2], termenul „simulație" provine din limba latină – „*simulo, are*" = a se preface, derivat din „*similes, is*" = similar.

[1] Cu privire la definiția instituției, a se vedea L. Pop, *op. cit.*, 2009, p. 617.
[2] Ph. Malaurie L. Aynès, Ph. Stoffel-Munck, *op. cit.*, p. 407.

2.2. Reglementare

Noul Cod civil reglementează instituția simulației, în art. 1289-1294.

Potrivit prevederilor art. 1289 C. civ., „*(1) Contractul secret produce efecte numai între părți și, dacă din natura contractului ori din stipulația părților nu rezultă contrariul, între succesorii lor universali sau cu titlu universal.*

(2) Cu toate acestea, contractul secret nu produce efecte nici între părți dacă nu îndeplinește condițiile de fond cerute de lege pentru încheierea sa valabilă".

În vechiul Cod civil nu a existat o reglementare generală cu caracter unitar, în care să fie precizate noțiunea, condițiile și efectele simulației. De aceea, instituția a fost construită în doctrină și jurisprudență, din perspectiva tuturor acestor elemente de detaliu[1].

Exista însă o reglementare, în art. 1175 C. civ. 1864, care concentra în ea esența instituției.

Potrivit textului, „*Actul secret, care modifică un act public, nu poate avea putere decât între părțile contractante și succesorii lor universali; un asemenea act nu poate avea niciun efect în contra altor persoane*".

Reglementarea din Codul civil român din 1864 era superioară, totuși, celei din Codul civil francez, chiar dacă, și în materia simulației, redactorii codului nostru au preluat aproape întocmai definiția din art. 1321 a Codului napoleonian. Astfel, poziția succesorilor universali este asimilată poziției părților contractante, iar, pe de altă parte, este înlocuit termenul de *contre-lettre* (contra-înscris) cu sintagma „act secret". Din perspectiva acestei inovații, beneficiul textului constă în faptul că noțiunea de „act secret" trebuie înțeleasă în sensul de *negotium iuris* și nu de *instrumentum probationis*.

Prin noțiunea de „înscris" (*contra-înscris*), de regulă, în doctrină și în jurisprudență se înțelege *instrumentul de probă*, deci suportul material, semnul exterior al actului juridic.

Deoarece termenul „*contre-lettre*" se traduce în limba română prin termenul „*contra-înscris*", ar fi generat confuzii folosirea acestui termen de către legiuitor, cu atât mai mult cu cât, chiar în doctrina franceză, termenul *contre-lettre* este interpretat diferit[2], unii autori vorbind despre sensul de înscris probator, iar alții, care constituie opinia majoritară, vorbind despre convenție, în sensul de *negotium juris*.

§3. Condițiile simulației

3.1. Părțile contractante să încheie între ele două acte juridice, unul secret și altul public

Structural, simulația este o operațiune juridică complexă, alcătuită din *două acte juridice*: un act secret și un act public.

[1] A se vedea C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 84; G. Chivu, *Simulația în teoria și practica dreptului civil*, Ed. Argonaut, Cluj-Napoca, 2001; Fl.A. Baias, *Simulația. Studiu de doctrină și jurisprudență*, Ed. Rosetti, București, 2003.
[2] A se vedea A. Colin, H. Capitant, *Cours élémentaire de droit civil français*, Tome 2, Dalloz, Paris, 1924, p. 315; J. Ghestin, C. Jamin, M. Billiau, *Traité de droit civil. Les effets du contrat*, L.G.D.J., Paris, 1994, p. 554, citați după Fl.A. Baias, *op. cit.*

Actul secret este cel în care se materializează adevărata voință a părților contractante.

În doctrina juridică actul secret (ascuns, ocult) mai este denumit și *contra-înscris*, de la *contre-lettre* din art. 1321 C. civ. francez napoleonian. În măsura în care prin contra-înscris înțelegem *negotium iuris* și nu *instrumentum probationis*, termenul poate fi întrebuințat.

Actul secret trebuie înțeles, deci, în sensul de *negotium iuris*. Pentru a avea calitatea de act secret, el nu trebuie să fie cunoscut terților. Actul public este cel cunoscut, înfățișat publicului. Se mai numește și act *ostensibil*.

Actul public nu reprezintă voința adevărată a părților.

Delimitări noționale:

a) *Sub aspectul formei*, actul secret poate îmbrăca forma scrisă, însă aceasta nu este obligatorie. Principiul consensualismului pledează pentru această concluzie.

b) *Noțiunea de act secret este controversată*. S-a pus problema în ce fel trebuie înțeles termenul „secret" și care este aria sa de extensie.

Se analizează, prin corelație, următoarele *situații*: 1. cazul actului autentic; 2. cazul actului supus publicității; 3. cazul actului cu dată certă; și 4. prezentarea actului secret la organele financiare sau la alte autorități administrative.

1. *În ceea ce privește actul autentic*, s-au exprimat următoarele două *opinii*: *Prima*[1] consideră că forma autentică este de natură să scoată actul din clandestinitate, deci anihilează caracterul secret al actului. *Cea de-a doua concepție*, majoritară, este contrară celei dintâi, considerând că încheierea actului secret în formă autentică nu este de natură să înlăture caracterul său de act secret, deoarece autentificarea actului de către notarul public nu înseamnă și cunoașterea de către terți a existenței actului și a conținutului său[2]. De altfel, de regulă, dat fiind conținutul său și, mai ales, scopul său, problema actului secret în formă autentică se pune mai rar, părțile apelând la forma înscrisului sub semnătură privată. Înscrisul sub semnătură privată asigură, într-o măsură mai mare, caracterul secret al actului.

Ne raliem, fără rezerve, celei de-a doua opinii.

2. În ceea ce privește cazul îndeplinirii unor *formalități de publicitate*, din capul locului trebuie arătat că este mai greu de conceput situația publicității actului secret, care înseamnă dezvăluirea adevăratei intenții a părților, cu atât mai mult cu cât trebuie să se facă, mai degrabă, publicitatea actului aparent. Publicitatea ambelor acte nu este posibilă, pentru că, prin ipoteză, ele conțin operațiuni juridice diferite. Spre exemplu, în cazul deghizării unei donații printr-un contract de vânzare-cumpărare, dacă s-a făcut intabularea vânzării, nu mai este posibilă și intabularea donației. De altfel, donația deghizată, potrivit art. 1011 alin. (2) NCC, nu este supusă cerinței formei autentice pentru valabilitatea sa și nici cerinței înscrierii în Registrul Național al Donațiilor.

[1] G. Chivu, *op. cit.*, p. 132.
[2] Fl.A. Baias, *op. cit.*, p. 57.

Și în această materie, părerile sunt împărțite. Unii autori apreciază că prin realizarea publicității actului are loc distrugerea caracterului secret al acestuia, deoarece tocmai acesta este rostul publicității – opozabilitatea față de terți[1].

Dimpotrivă, după alți autori, publicitatea, în sine, nu are și valoarea cunoașterii actului, astfel că acest fapt rămâne o chestiune de probă[2].

În ceea ce ne privește, apreciem că prin publicitatea actului, care în prezent, se realizează prin sistemul cărților funciare și prin înscrierea în AEGRM, în registrul comerțului sau alte forme de publicitate [art. 18 alin. (2) C. civ.], se degajă o prezumție legală, însă *iuris tantum*, de cunoaștere a actului, care încetează astfel de a mai fi secret. Fiind vorba despre o prezumție relativă, evident că ea poate primi proba contrară.

3. În privința datei certe și a prezentării actului secret la organele financiare sau la alte autorități administrative, aceste situații nu au valoarea de a devoala caracterul secret al actului.

3.2. Relația temporală de existență simultană a actului secret și a actului public. Anterioritatea actului secret

Se vorbește, în doctrină, despre coexistența celor două contracte, însă mai mult despre necesitatea ca actul secret să fi fost încheiat anterior sau cel mai târziu concomitent cu actul public. Codul civil nu aduce clarificări exprese în acest sens, la fel ca vechiul Cod civil.

Condiția este însă logică, deoarece mai întâi părțile trebuie să convină în vederea falsificării realității juridice și să dea o concretețe anume acestei voințe, actul public fiind a doua etapă a falsificării realității, fiind semnul exterior al prezentării intenționat deformate a acesteia.

În prezența actului secret, actul public deformează realitatea. În lipsa actului secret, actul public este adevărat.

De aceea, dacă actul public se încheie mai întâi, și apoi intervine acordul simulatoriu, suntem în prezența a două acte ce exprimă ambele adevărata voință a părților contractante. Cel din urmă îl modifică sau chiar revocă pe cel dintâi[3].

Cu privire la această condiție, s-a mai arătat în doctrină că actul secret, ca înscris (*instrumentum probationis*), poate fi întocmit și ulterior acordului simulatoriu sau chiar ulterior actului public. Important este ca acordul simulatoriu să fi fost încheiat mai înainte sau cel mai târziu odată cu actul public[4].

3.3. Acordul simulatoriu

Unii autori[5] vorbesc despre existența acestei condiții, înțelegând prin ea o convenție încheiată de părțile contractante cu scopul de a se crea aparența unei

[1] L. Pop, *op. cit.*, 1998, p. 121; I. Adam, *op. cit.*, p. 139; L. Pop, *op. cit.*, 2009, p. 581.
[2] Fl.A. Baias, *op. cit.*, p. 61.
[3] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 78.
[4] I.-Fl. Popa, în L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *Tratat*, 2012, p. 221.
[5] L. Pop, *op. cit.*, 2009, pp. 617-619.

situații juridice. Acordul simulatoriu – *animus simulandi* – ar trebui analizat ca o condiție distinctă, chiar dacă, în multe situații, el cuprinde în corpul său însuși actul juridic ocult. Cu toate acestea, el nu se identifică întotdeauna cu actul secret, spre exemplu, în cazul simulației prin fictivitatea actului, când acordul simulatoriu există, însă actul juridic secret nu.

Acordul simulatoriu nu se confundă, deci, cu actul secret – *stricto sensu* –, care este și el o convenție care contrazice conținutul contractului public. *Lato sensu*, actul secret este structural format din actul secret, în sens restrâns, și acordul simulatoriu.

3.4. Actul secret și actul public trebuie să fie contracte valabile

Ele trebuie să îndeplinească condițiile de fond și de formă prevăzute de lege.

Operațiunea juridică a simulației există doar dacă actele juridice în discuție sunt acte valabile. Valabilitatea acestora, sub aspectul îndeplinirii cerințelor legale, este o condiție esențială și nu se confundă cu disimularea realității, prin ascunderea adevăratei voințe a părților. Așadar, voința juridică a părților trebuie să fie validă[1], altfel nu am putea vorbi despre un contract valabil încheiat, însă disimularea poate fi licită sau frauduloasă. Frauda, cum vom vedea, poate avea sancțiuni civile, administrative sau penale.

Facem însă precizarea că în cazul actului secret, art. 1289 alin. (2) C. civ. nu cere întocmirea sa într-o anumită formă, drept condiție de valabilitate a actului – „*Cu toate acestea, contractul secret nu produce efecte nici între părți dacă nu îndeplinește condițiile de fond cerute de lege pentru încheierea sa valabilă*".

§4. Formele simulației

Legislația nu procedează la clasificarea unor tipuri de simulație în mod expres. În doctrină s-a apelat la diferite criterii, vorbindu-se despre *simulația absolută* și *simulația relativă*, în funcție de aria de extensie a elementelor structurale ale contractului simulat sau despre *simulația obiectivă și subiectivă*, dacă simulația privește elementele obiective ale contractului sau părțile contractante[2].

Dincolo de importanța teoretică și practică a acestor clasificări, se poate face o sinteză a acestora și pot fi analizate – așa cum se face, clasic, în cursurile universitare – felurile simulației într-o diviziune *tripartită*: a) simulația prin fictivitatea actului; b) simulația prin deghizarea actului; c) simulația prin interpunere de persoane.

4.1. Simulația prin fictivitatea actului

Actul fictiv este un act mincinos, dar chiar mai mult decât atât, un act inexistent. Așadar, în cazul simulației prin fictivitatea contractului, părțile încheie un act public, însă în acordul simulatoriu convin că în realitate acesta nu există. Evident, cum am arătat deja, acordul simulatoriu trebuie să fie anterior actului public.

[1] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 83.
[2] A se vedea Fl.A. Baias, *op. cit.*, p. 98; G. Chivu, *op. cit.*, p. 19.

E.g., pentru a evita aplicarea art. 2324 C. civ., părțile încheie ostensibil un contract de vânzare a unor bunuri, pentru a le sustrage gajului general al creditorilor chirografari, sau pentru ca aceste bunuri să nu intre în masa succesorală, atunci când se va pune problema succesiunii. Tot astfel, în cazul unui partaj fictiv, al unei donații fictive, al unui schimb fictiv sau închirieri fictive[1].

Prin acordul simulatoriu dublat sau nu de contractul secret, toate aceste acte sunt anihilate, declarându-se inexistența lor.

S-a arătat, cu îndreptățit temei în doctrină, că în cazul simulației prin fictivitatea contractului, cauza actului public lipsește, fiind prezentă doar cauza convenției simulatorii[2].

Așadar, cum practic s-a spus de către un autor italian, contractul fictiv fiind inexistent, evident că nu va putea pune, finalmente, o problemă de executare fiind „un corp fără suflet"[3].

4.2. Simulația prin deghizarea contractului

Deghizarea contractului intervine atunci când se încheie un act public de un anumit tip, *e.g.*, un act de vânzare-cumpărare, dar, în realitate, părțile consemnează în actul secret că este vorba despre un alt tip de contract, spre exemplu o donație. Sau, tot astfel, părțile pot deghiza doar diferite elemente ale contractului, spre exemplu prețul vânzării.

Atunci când părțile deghizează însăși natura juridică a contractului, deghizarea este *totală*. Când sunt deghizate doar elemente ale contractului, deghizarea este *parțială*.

În ceea ce privește *deghizarea totală*, în practică se întâlnesc atât situații de deghizare a contractului cu titlu gratuit (în special donații) în acte cu titlu oneros (vânzare-cumpărare, întreținere, rentă viageră), cât și situații de deghizare a actelor cu titlu oneros în acte cu titlu gratuit. Explicația derivă din faptul că pot exista interese în ambele sensuri, cum ar fi încercarea de a se scoate bunul de sub restricțiile privitoare la cotitatea disponibilă și reducțiunea liberalităților excesive, în primul caz, sau de a scoate bunul din masa bunurilor comune și de a îl introduce sub regimul juridic al bunurilor proprii, în cel de-al doilea caz.

În doctrină, în raport de criteriul elementelor asupra cărora poartă, deghizarea, totală sau parțială, este o simulație relativă, spre deosebire de simulația prin fictivitatea actului, care este o simulație absolută[4].

4.3. Simulația prin interpunere de persoane

Interpunerea de persoane este o formă a simulației prin care părțile precizează în actul secret că, în realitate, o altă persoană este beneficiarul contractului.

[1] L. Pop, *op. cit.*, 2009, p. 623.
[2] G. Chivu, *op. cit.*, p. 21.
[3] Fr. Ferrara, *Della simulazione nei negozi giuridici*, Società Editrice Libraria, Milano, 1909, p. 148, în Fl.A. Baias, *op. cit.*, p. 99; nota de trimitere nr. 19.
[4] Fl.A. Baias, *op. cit.*, p. 98.

S-a spus, în doctrină, că din punct de vedere structural simulația prin interpunere de persoane este o operațiune tripartită[1]. Astfel, în această operațiune sunt implicate următoarele persoane: *interponentul* (beneficiarul real al operațiunii cuprinse în actul public), *interpusul* (persoana care figurează ca parte în actul public) și *terțul* (care este contractantul adevărat din actul public)[2].

Contractul public se încheie între interpus și terțul contractant, între aceștia existând și acordul simulatoriu. Așadar, în cazul simulației prin interpunere de persoane o altă persoană decât cele care încheie contractul public beneficiază de efectele contractului.

În doctrină, există discuții legate de asemănarea dintre interpunerea de persoane și mandatul fără reprezentare (*convenția de prête-nom* – împrumutul de nume). Opiniile sunt împărțite, în sensul că unii autori apreciază că mandatul fără reprezentare este un contract distinct, cu proprie identitate, iar alții, dimpotrivă, califică mandatul fără reprezentare ca fiind o formă atipică de simulație prin interpunere de persoane[3].

În ceea ce ne privește, apreciem că mandatul fără reprezentare nu este o formă a simulației, deoarece mandatarul încheie contractul cu terțul, iar între cei doi nu există acord simulatoriu care să dubleze, în secret, actul public.

§5. Scopurile simulației

5.1. Simulația licită

Deși simulația, ca operațiune juridică, este o minciună juridică, legiuitorul admite cazurile în care operațiunea juridică a simulației se poate încheia fără a fi sancționată destructiv. Spre exemplu, legea nu interzice încheierea unor operațiuni de deghizare totală sau fictivitatea actului, nesancționându-le penal sau administrativ. Tot astfel, simulația prin interpunere de persoane este licită, fiind admis că există oameni care doresc să ascundă identitatea beneficiarului unor acte, cum ar fi o donație făcută unei rude, unui prieten, unui copil din afara căsătoriei, din considerente ce țin de imaginea socială grefată pe o anumită morală.

Trebuie însă să distingem între interdicția activă a operațiunii juridice a simulației și interdicția pasivă. Câtă vreme nu a intervenit un conflict de drept, operațiunea juridică a simulației poate produce efecte juridice. Astfel, spre exemplu, dacă este deghizată o donație printr-o vânzare-cumpărare în favoarea unui descendent, în detrimentul celorlalți descendenți, statica unei asemenea situații este admisă de legiuitor. Sancțiunea simulației va interveni atunci când ceilalți descendenți vor invoca drepturi asupra patrimoniului autorului lor (*e.g.*, se va putea cere reducțiunea liberalităților excesive).

5.2. Simulația ilicită

Există situații în care operațiunea juridică a simulației are, din capul locului, o dimensiune ilicită, fiind sancționată sever. Astfel, legiuitorul nu admite frauda la lege,

[1] L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *Tratat*, 2012, p. 226.
[2] *Ibidem*.
[3] I.-Fl. Popa, în L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *Tratat*, 2012, p. 228.

sancționând-o nu numai civil, ci și penal. Spre exemplu, simulația prin deghizarea prețului la vânzarea unui imobil este sancționată penal sub forma infracțiunii de evaziune fiscală.

Indiferent însă de scopurile simulației, sancțiunea în planul dreptului civil a acestei minciuni juridice este *inopozabilitatea actului secret față de terți*.

Într-o reglementare anterioară (O.G. nr. 12/1998 privind taxele de timbru pentru activitatea notarială[1]), în prezent abrogată, art. 6 din acest act normativ sancționa cu nulitatea absolută atât actul public, cât și actul secret, în cazul în care actul secret conținea un preț mai mare decât prețul din actul public. Era un efect al principiului *fraus omnia corrumpit*, legiuitorul extinzând sancțiunea penală și asupra efectelor civile ale simulației.

Totuși, în materii speciale, legiuitorul sancționează cu nulitatea absolută anumite forme ale simulației. Este cazul, spre exemplu, al donațiilor simulate și al incapacității de a cumpăra drepturi litigioase.

Potrivit prevederilor art. 1033 C. civ., este lovită de nulitate orice simulație în care donația reprezintă contractul secret în scopul de a eluda revocabilitatea donațiilor între soți. Este prezumată persoană interpusă, până la proba contrară, orice rudă a donatarului la a cărei moștenire acesta ar avea vocație în momentul donației și care nu a rezultat din căsătoria cu donatorul.

Potrivit prevederilor art. 1653 C. civ., sub sancțiunea nulității absolute, judecătorii, procurorii, grefierii, executorii, avocații, notarii publici, consilierii juridicii și practicienii în insolvență nu por cumpăra, direct sau prin persoane interpuse, drepturi litigioase care sunt de competența instanței judecătorești în a cărei circumscripție își desfășoară activitatea.

Sancțiunea nulității relative se aplică și liberalităților deghizate sub forma unui contract cu titlu oneros sau făcută unei persoane interpuse. Sunt prezumate, până la proba contrară, ca fiind persoane interpuse, ascendenții, descendenții și soțul persoanei incapabile de a primi liberalități, precum și ascendenții și descendenții soțului acestei persoane.

§6. Efectele simulației

6.1. Efectele între părți

Conform prevederilor art. 1289 alin. (1) C. civ., contractul secret produce efecte numai între părțile contractante. În raporturile dintre ele, contractul public nu produce efecte, deoarece adevărata lor voință juridică este concentrată în contractul secret. Cu poziția juridică a părților sunt asimilați în mod expres și succesorii universali și cu titlu universal. Prevederile legale sunt dispozitive, astfel că părțile pot stipula contrariul. De asemenea, textul legal prevede că poare rezulta contrariul și din natura contractului. Spre exemplu, în cazul contractelor *intuitu personae*, efectele din contractul secret nu se produc și față de succesori.

[1] Republicată în M. Of. nr. 586 din 7 august 2002.

În cazul în care prin operațiunea juridică a simulației au fost fraudate drepturile și interesele succesorilor universali sau cu titlu universal, simulația nu le va fi opozabilă acestora, ei dobândind statutul juridic al unor terți, în raport cu actul secret.

6.2. Efectele față de terți

Conform prevederilor art. 1290 alin. (1) C. civ., contractul secret nu poate fi invocat de părți, de către succesorii lor universali, cu titlu universal sau cu titlu particular și nici de către creditorii înstrăinătorului aparent împotriva terților de bună-credință. Sunt terți de bună-credință, în această materie, acele persoane care au dobândit dreptul de la achizitorul aparent, încrezându-se în calitatea sa, fără să știe că în realitate acesta a dobândit un bun în mod fictiv sau în baza unui act deghizat. Așadar, terții de bună-credință se întemeiază pe contractul public.

Buna-credință înseamnă, și în această materie, o minimă informare, o minimă diligență, care exclude culpa terțului, deci se cere nu orice fel de ignoranță, ci este nevoie de o ignoranță scuzabilă.

Terții pot invoca împotriva părților existența contractului secret, atunci când acesta le vatămă drepturile [art. 1290 alin. (2) C. civ.].

6.3. Efectele față de creditorii părților

Potrivit prevederilor art. 1291 C. civ., existența contractului secret nu poate fi opusă de părți creditorilor dobânditorului aparent care, cu bună-credință, au notat începerea urmăririi silite în cartea funciară sau au obținut sechestru asupra bunurilor care au făcut obiectul simulației.

Așadar, reaua-credință a dobânditorului aparent nu perverteşte și atitudinea subiectivă a creditorilor dobânditorului aparent. Buna-credință este întotdeauna individuală și nu generică. Vorbim despre reaua-credință a dobânditorului aparent, pentru că simulația este o minciună juridică, o falsificare a realității. Cei care apelează la simulație sunt întotdeauna de rea-credință, în raport cu cei care nu o cunosc.

În cazul conflictului dintre creditorii înstrăinătorului aparent și creditorii dobânditorului aparent, sunt preferați cei dintâi, în cazul în care creanța lor este anterioară contractului secret.

6.4. Conflictul dintre creditori

Prevederile art. 1291 alin. (2) C. civ. dau câștig de cauză creditorului înstrăinătorului aparent, în cazul în care creanța sa este anterioară contractului secret.

Rezultă că legiuitorul s-a abătut de la susținerile din doctrina și jurisprudența anterioare noului Cod civil care au promovat soluția că, în caz de conflict de interese între creditori, aveau câștig de cauză aceia care s-au întemeiat cu bună-credință pe actul public; textul art. 1175 din vechiul Cod civil nu reglementa nimic în cazul conflictului dintre creditori.

Textul art. 1291 alin. (2) C. civ. este, la prima vedere, în contradicție cu cel al art. 1290 alin. (1), care prevede că nici creditorul înstrăinătorului aparent nu poate

opune contractul secret terților care, întemeindu-se cu bună-credință pe contractul public, au dobândit drepturi de la achizitorul aparent. Creditorii chirografari sunt și ei terți în materie de simulație.

Această contradicție nu poate fi rezolvată decât în sensul că, pentru situația drepturilor născute după încheierea simulației, întotdeauna conflictul dintre creditorii chirografari se va rezolva în favoarea creditorului dobânditorului aparent, care nu a cunoscut simulația, adică cel care este de bună-credință.

§7. Acțiunea în declararea simulației

7.1. Definiție

Acțiunea în declararea simulației este acțiunea civilă prin care orice persoană interesată poate solicita instanței judecătorești să constate existența operațiunii juridice a simulației în scopul înlăturării de la executare a actului public și a se da eficiență actului secret.

7.2. Trăsături

a) *Este o acțiune în constatare.* Acțiunea în declararea simulației este o acțiune în constatare[1], care are condiționări de ordin procedural: existența unui interes legitim (art. 33 C. proc. civ.) și caracterul subsidiar (art. 35 C. proc. civ.).

Caracterul subsidiar constă în faptul că reclamantul trebuie să promoveze mai întâi acțiunea în realizarea dreptului. Ea poate fi grefată, în cadrul aceluiași proces, pe o acțiune în realizarea dreptului (*e.g.*: acțiune pentru executarea contractului secret; acțiune în constatarea nulității contractului; acțiune în rezoluțiunea sau rezilierea contractului).

În doctrina franceză, unii autori contestă autonomia acțiunii în declararea simulației, pentru că ea, în realitate, urmărește problema executării unui act juridic sau chiar nulitatea acestuia[2].

b) *Titularii acțiunii.* La rigoare, interesul participanților la circuitul juridic civil este întotdeauna concret și diferă de la o persoană la alta. Pot exista interese dictate doar de executarea actului secret. În acest caz, interesați sunt creditorii părților, evident cei pe care îi avantajează contractul secret.

Părțile pot fi interesate și ele, însă acestea sunt ținute oricum de executarea contractului ascuns, în baza principiul *pacta sunt servanda.*

În cazul actelor translative de proprietate sunt interesați, evident, creditorii dobânditorului din actul secret. Rezultă logic că întotdeauna creditorii părților sunt interesați de înlăturarea actului public și de constatarea simulației dacă debitorul lor (parte în actul secret) a dobândit drepturi în raportul obligațional cu celălalt contractant.

[1] I.-Fl. Popa, în L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *Tratat*, 2012, p. 236.

[2] J. Ghestin, *op. cit.*, p. 550 și urm., citat de Ph. Malaurie, L. Aynès, Ph. Stoffel-Munck, *op. cit.*, p. 410.

Creditorii părții contractante care au dobândit obligații nu vor fi interesați să se constate simulația, ci vor încerca să se prevaleze de actul public, cu șanse de reușită dacă sunt de bună-credință.

Succesorii părților – universali sau cu titlu universal –, ca regulă, au aceeași poziție juridică cu a părților din actul secret. Față de ei, se produc efectele acestui act.

În raport cu ei, ca titulari ai unei acțiuni în declararea simulației, problema unei asemenea calități nu se pune, ci eventual, invers, se poate pune problema inopozabilității contractului secret, dacă prin el drepturile le-au fost fraudate. Fraudarea drepturilor lor le conferă o altă poziție procesuală – aceea de terți.

O parte ar putea fi interesată în înlăturarea actului public atunci când, spre exemplu, cumpărătorul din actul public, în cazul unei vânzări-cumpărări fictive, îi solicită vânzătorului predarea bunului sau executarea unei alte clauze contractuale din contractul public. Tot astfel, succesorii universali sau cei cu titlu universal ai vânzătorului aparent pot fi interesați dacă acțiunea cumpărătorului aparent este îndreptată împotriva lor.

c) *În principiu, este o acțiune imprescriptibilă.* Regula este că acțiunea în constatare poate fi intentată nelimitat în timp. Acest caracter este prezent doar în cazul în care ea are un caracter autonom (art. 2502 C. civ.).

§8. Proba simulației

Potrivit prevederilor art. 1292 C. civ., dovada simulației poate fi făcută de terți sau de creditori cu orice mijloc de probă. Părțile pot dovedi și ele simulația cu orice mijloc de probă, atunci când pretind că aceasta are caracter ilicit.

§9. Aplicarea simulației în cazul actelor unilaterale (art. 1293 C. civ.)

Dispozițiile legale privitoare la simulație se aplică și actelor juridice unilaterale destinate unei persoane determinate, care au fost simulate prin acordul dintre autorul actului și destinatarul său.

TITLUL AL III-LEA. ACTUL JURIDIC UNILATERAL – IZVOR DE OBLIGAȚII CIVILE

Capitolul I. Noțiuni generale

Secțiunea 1. Aspecte de ordin istoric

Actul juridic unilateral este o manifestare de voință unică ce emană de la o persoană și care produce efecte juridice.

Actul juridic de formație unilaterală apare, în principal, în ramurile de drept public (drept administrativ, drept fiscal), unde subiectele raportului juridic nu se află pe poziție de egalitate juridică, ci în poziție de subordonare. În dreptul public actul de formație unilaterală emană de la o autoritate publică, care își impune voința unilateral, generând drepturi și obligații atât pentru emitent, cât și pentru destinatarul său.

În dreptul civil, în ceea ce privește actul juridic unilateral, față de principiul poziției de egalitate juridică, subiectele raportului juridic civil nefiind subordonate, se pune problema ce fel de drepturi și obligații produce voința unilaterală și dacă ea produce, în beneficiul sau sarcina cui.

Codul civil din 1864 nu a conținut prevederi exprese în materie de acte unilaterale. El conținea doar instituții ce constituiau aplicații practice ale acestuia – testament, acceptarea și renunțarea la o succesiune, confirmarea unui act lovit de nulitate relativă, revocarea unor contracte[1].

Doctrina juridică română a fost controversată în legătură cu răspunsul la întrebarea dacă prin voință unilaterală pot fi generate drepturi sau obligații civile în favoarea sau în sarcina emitentului sau beneficiul sau sarcina altor persoane. Opinia dominantă era în sensul că actul juridic unilateral nu poate fi izvor de drepturi și obligații civile.

Secțiunea a 2-a. Noțiunea de act juridic unilateral

§1. Definiție. Reglementare

Conform prevederilor art. 1324 C. civ., „*Este unilateral actul juridic care presupune numai manifestarea de voință a autorului său*".

Actul juridic unilateral este reglementat de prevederile art. 1324-1329 C. civ.

§2. Clasificarea actelor unilaterale

Codul civil clasifică actele unilaterale în acte unilaterale supuse comunicării și acte unilaterale nesupuse comunicării.

[1] A se vedea I.-Fl. Popa, în L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *op. cit.*, 2015, pp. 262-264.

Conform art. 1326 alin. (1) C. civ., „*Actul unilateral este supus comunicării atunci când constituie, modifică sau stinge un drept al destinatarului şi ori de câte ori informarea destinatarului este necesară potrivit naturii actului*".

Actul juridic unilateral supus comunicării produce efecte din momentul în care comunicarea ajunge la destinatar, chiar dacă acesta nu a luat cunoştinţă de comunicare din motive care nu îi sunt imputabile. Până la comunicarea lor către destinatar, actele unilaterale pot fi revocate.

Actele unilaterale nesupuse comunicării nu presupun necesitatea comunicării. Ele constituie, modifică sau sting un drept al destinatarului, *e.g.*, testamentul.

Capitolul al II-lea. Regimul juridic al actelor unilaterale

Secţiunea 1. Condiţiile de valabilitate

Potrivit prevederilor art. 1325 C. civ., „*Dacă prin lege nu se prevede altfel, dispoziţiile legale privitoare la contracte se aplică în mod corespunzător actelor unilaterale*".

Sub aspectul condiţiilor de valabilitate, sunt incidente, conform prevederilor legale de mai sus, condiţiile generale de valabilitate aplicabile şi contractului. În anumite materii, există excepţii reglementate expres de legiuitor, cum ar fi în cazul ofertei de a contracta şi a acceptării ofertei.

De regulă, legiuitorul prevede în mod imperativ o anumită formă pentru valabilitatea actului juridic unilateral, spre exemplu, forma autentică pentru renunţarea la drepturile reale imobiliare. Regulile privind consimţământul, capacitatea, obiectul şi cauza contractului sunt aplicabile, cu adaptările specifice, şi actului juridic civil de formaţie unilaterală.

Secţiunea a 2-a. Efectele actelor juridice unilaterale

§1. Principii

În materia actelor juridice civile de formaţie unilaterală, sunt incidente principiile care guvernează şi materia contractului. Astfel, sunt aplicabile regulile de interpretare specifice interpretării contractului civil, cu asigurarea protejării voinţei emitentului.

Principiul forţei obligatorii şi principiul relativităţii efectelor contractului trebuie analizate cu nuanţele specifice, rezultate din clasificarea actelor unilaterale în acte supuse comunicării şi acte nesupuse comunicării.

Actele unilaterale supuse comunicării nu mai pot fi revocate după momentul comunicării, iar principiul relativităţii efectelor contractului generează o opozabilitate condiţionată de comunicarea către terţul beneficiar, faţă de care efectele actului nu se produc decât după momentul acceptării beneficiului actului unilateral de către acesta[1].

[1] *Idem*, p. 268.

§2. Cazul promisiunii unilaterale

Conform prevederilor art. 1327 C. civ., promisiunea unilaterală făcută cu intenţia de a se obliga independent de acceptare îl leagă numai pe autor. Destinatarul actului poate să refuze dreptul astfel născut.

Dacă autorul actului nu a stipulat expres un termen, promisiunea se consideră făcută pentru o anumită durată, potrivit cu natura obligaţiei şi cu împrejurările în care a fost asumată.

§3. Promisiunea publică de recompensă (art. 1328 C. civ.)

Cel care promite în mod public o recompensă în schimbul executării unei prestaţii este obligat să facă plata, chiar dacă prestaţia a fost executată fără a se cunoaşte promisiunea [alin. (1)].

Dacă prestaţia a fost executată de mai multe persoane împreună, recompensa se împarte între ele, potrivit contribuţiei fiecăreia la obţinerea rezultatului, iar dacă aceasta nu se poate stabili, recompensa se împarte în mod egal [alin. (2)].

Atunci când prestaţia a fost executată separat de mai multe persoane, recompensa se cuvine aceleia care a comunicat cea dintâi rezultatul [alin. (3)].

§4. Revocarea promisiunii publice de recompensă (art. 1329 C. civ.)

Promisiunea poate fi revocată în aceeaşi formă în care a fost făcută publică sau într-o formă echivalentă [alin. (1)].

Revocarea nu produce efecte faţă de cel care, mai înainte de publicarea ei, a executat prestaţia [alin. (2)].

Dacă revocarea a fost făcută fără justă cauză, autorul promisiunii datorează o despăgubire echitabilă, care nu va putea depăşi recompensa promisă, celor care înainte de publicarea revocării au făcut cheltuieli în vederea executării prestaţiei. Cu toate acestea, promitentul nu datorează despăgubiri, dacă dovedeşte că rezultatul cerut nu putea fi obţinut [alin. (3)].

Dreptul la acţiunea în despăgubire se prescrie în termen de un an de la data publicării revocării [alin. (4)].

TITLUL AL IV-LEA. FAPTUL JURIDIC LICIT – IZVOR DE OBLIGAȚII CIVILE

Capitolul I. Noțiunea de fapt juridic licit ca izvor de obligații

Secțiunea 1. Sediul materiei

Vechiul Cod civil român reglementa, în Cartea a III-a – *Despre diferitele moduri prin care se dobândește proprietatea*, Titlul III – Despre contracte sau convenții, Capitolul al IV-lea – *Despre cvasi-contracte* instituția *gestiunii intereselor altei persoane* (art. 987-991 C. civ.) și instituția *plății lucrului nedatorat* (art. 992-997 C. civ.), definind două izvoare distincte de obligații civile, sub denumirea de *cvasicontract*.

Am arătat, în secțiunea privitoare la izvoarele obligațiilor, eroarea de concepție și de redactare pe care o face vechiul Cod civil, atunci când asimilează contractului așa-numitul cvasi-contract. Totuși, definiția din art. 986 nu era total lipsită de semnificație juridică. Faptul că se preciza că este vorba despre *„un fapt licit și voluntar"* nu conține, principial, nicio contradicție în sine. Nici precizarea că din acest fapt *„se naște o obligație către o altă persoană sau obligații reciproce între părți"*.

Esențială era încadrarea instituției cvasi-contractelor în categoria faptelor juridice și nu a actelor juridice consensuale. Din acest punct de vedere, deosebirea față de contract în general se impune a fi precizată cu tărie.

Noul Cod civil reglementează faptul juridic licit în art. 1330-1348. El sistematizează materia în trei instituții: gestiunea de afaceri, plata nedatorată și îmbogățirea fără justă cauză. Cum vom analiza în cele ce urmează, noua reglementare a introdus în sistemul faptelor juridice licite și instituția îmbogățirii fără justă cauză, care nu a fost reglementată expres în vechiul Cod civil, fiind creația doctrinei și a jurisprudenței.

Secțiunea a 2-a. Terminologie. Semantică juridică

Tradițional, în cursurile universitare, dar și în alte lucrări, se face deosebirea între actele juridice și faptele juridice. Deosebirea fundamentală dintre ele este că numai în cazul actelor juridice suntem în prezența unei manifestări de voință, făcută cu intenția de a produce efecte juridice. Mai precis spus, cu intenția de angajament juridic *(animus contrahendi)*, adică de a genera între părți drepturi și obligații.

În cazul faptelor juridice suntem în prezența unei voințe juridice – faptul juridic este un fapt voluntar –, dar această voință a omului nu se manifestă în sensul de a contracta. În cazul gestiunii de afaceri, cu bună știință, gerarea intereselor geratului de către gerant este *voluntară*, în sensul celor precizate, dar și *licită*, în sensul că legea nu o interzice. Dimpotrivă, comandamente morale, de solidaritate socială pledează puternic pentru un asemenea mod de acțiune.

Efectele juridice se produc pentru că legea le prevede, nu pentru că părțile au convenit în acest fel. Drepturile și obligațiile dintre gerat și gerant își au temeiul juridic în *faptul juridic al gestiunii.*

În cazul plății nedatorate, nu suntem în prezența unei veritabile *animus solvendi*, deoarece, chiar dacă, în fapt, și cel care plătește și cel care primește pot fi convinși că se face o plată valabilă, în realitate aceasta nu există, nu are temei juridic ca plată, nu este un act juridic, ci o realitate juridică de o altă calitate – un fapt juridic.

Această plată este licită, pentru că legea nu o interzice, ci îi reglementează doar efectele juridice.

În ceea ce privește *îmbogățirea fără justă cauză* – instituție juridică nereglementată de vechiul Cod civil, însă reglementată *de lege lata*, nici ea nu poate fi încadrată în categoria actelor juridice, chiar dacă poate fi efectul unor acte juridice. Ea se concretizează în faptul măririi unui patrimoniu pe seama diminuării altuia. Dacă acest fapt nu are justificare în drept, este o îmbogățire fără justă cauză.

Cu privire la concilierea denumirii instituției cu sintagma „fapt juridic licit", vom detalia în secțiunea consacrată acestei instituții.

În sfârșit, se mai impune o ultimă precizare la această secțiune introductivă: toate cele trei instituții enunțate se încadrează în noțiunea de *fapt juridic în sens restrâns.*

Reamintim că, *în sens larg*, în sfera faptului juridic se încadrează, pe lângă faptele juridice licite și ilicite ale omului, și evenimentele naturale – nașterea și moartea –, precum și alte manifestări ale naturii, cu valoare de forță majoră sau caz fortuit în raport cu omul, pentru care acesta poate fi chemat să răspundă civil, în sensul de a repara prejudiciul produs (calamități naturale: cutremure, inundații mari) sau evenimente sociale (războaie, revoluții, greve generale) –, toate având efecte generatoare modificatoare sau extinctive de obligații.

Capitolul al II-lea. Gestiunea de afaceri

Secțiunea 1. Definiție. Terminologie. Reglementare

Vechiul Cod civil român definea gestiunea intereselor altei persoane, în art. 987, iar în următoarele texte, art. 988-991 C. civ., îi reglementa efectele. Terminologic, instituția mai era cunoscută, în doctrină și jurisprudență, și sub denumirea *„gerarea intereselor altei persoane"* sau *„gestiunea de afaceri"*. Etimologic, termenul *„a gera"* provine din latinescul *„gero, gerere, gessi, gestum"*[1] – care înseamnă a duce, a purta, a administra. Termenul nu trebuie confundat cu *„a gira"*, care se întrebuințează în materia garanțiilor. „A gira" înseamnă a garanta. În dreptul roman instituția era cunoscută sub denumirea de *negotiorum gestio.*

În prezent, Codul civil întrebuințează denumirea *„Gestiunea de afaceri"* și reglementează instituția în art. 1330-1340.

[1] În acest sens, C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 105, unde sunt citați autorii T.R. Popescu, P. Anca, *op. cit.*, p. 149, nota 2.

Instituția gestiunii intereselor altei persoane a fost definită, în doctrină, ca fiind „un fapt juridic licit" constând în *„operațiunea prin care o persoană intervine prin fapta sa voluntară și unilaterală și săvârșește acte materiale sau juridice în interesul altei persoane, fără a fi primit mandat din partea acestuia din urmă"*[1].

Conform art. 1330 alin. (1) C. civ., *„Există gestiune de afaceri atunci când, fără să fie obligată, o persoană numită gerant, gestionează în mod voluntar și oportun afacerile altei persoane, numită gerat, care nu cunoaște existența gestiunii sau, cunoscând gestiunea, nu este în măsură să desemneze un mandatar ori să se îngrijească în alt fel de afacerile sale"*.

Din analiza textului legal rezultă că este vorba despre două persoane, respectiv cel care săvârșește actele, denumit *gerant (negotiorum gestor)* și cel în interesul căruia se acționează, denumit *gerat* (*dominus rei*), stăpânul afacerii. Este vorba despre *persoane*, nu despre părți contractante, pentru că, din chiar textul legal enunțat, rezultă că gestiunea se realizează *fără cunoștința proprietarului* sau chiar dacă are cunoștință, fără a îl fi desemnat pe gerant ca mandatar Așadar, nu există acord de voință între gerat și gerant, aceasta fiind de esența gestiunii de afaceri iar geratul, chiar dacă are cunoștință de gestiune, nu are niciun contract încheiat cu gerantul.

Deși nu există acord de voință între gerant și gerat, între ei s-a săvârșit, totuși, un fapt juridic, care generează drepturi și obligații reciproce.

Secțiunea a 2-a. Condițiile gestiunii de afaceri

§1. Condițiile cu privire la obiectul gestiunii

Obiectul gestiunii poate consta în *acte juridice* și *acte materiale*.

1.1. Actele juridice

a) *Actele juridice care pot fi încheiate de gerant sunt, ca regulă, acte de administrare.* Gerantul nu trebuie să depășească limitele unui act de administrare. Fiind vorba despre interesele patrimoniale ale unei persoane, noțiunea de administrare poate primi și extensia *act de administrare prin scopul său*, deci o interpretare mai largă, raportat la întregul patrimoniu. Astfel, gerantul poate face și acte de înstrăinare a unor bunuri individuale supuse stricăciunii sau pieirii, care sunt de natură să profite geratului, salvând patrimoniul acestuia de la o diminuare iremediabilă. Asemenea acte, privite *ut singuli*, sunt acte de dispoziție, dar *ut universitas* sunt acte de administrare.

Actele juridice pe care le poate încheia gerantul pot fi foarte diverse, în funcție de natura situației care le reclamă. Astfel, atât doctrina, cât și jurisprudența au decis că ele *pot profita* în mod direct *geratului*, însă și *altor persoane* față de care geratul are anumite obligații, cum ar fi executarea unei obligații legale de întreținere[2].

Este de evidențiat și faptul că legea nu distinge între actele juridice, însă trebuie să ne menținem, totuși, în limitele actului de administrare, chiar cu interpretarea sa

[1] *Ibidem*.

[2] Trib. Suprem, col. civ., dec. nr. 781/23.07.1966, citată de C. Stătescu, C. Bîrsan, în *op. cit.*, p. 106.

extensivă, deoarece actele de dispoziție sunt supuse regulilor speciale privitoare la capacitate, astfel că pot fi incidente regulile din această materie privitoare la valabilitatea actului juridic.

b) *Actele juridice se încheie de gerant în nume propriu, însă cu intenția de a profita geratului și pe seama acestuia.*

c) *Legea nu circumscrie gestiunea la o anumită calitate a geratului.* Gestiunea poate privi și alte tipuri de acte care nu apar în ipoteza gerării intereselor unui *proprietar.* Spre exemplu, cazul ajutorului dat victimei unui accident, care este transportată la spital de gerant, făcându-se cu acea ocazie și alte cheltuieli; cazul plății datoriei altei persoane[1].

d) *Gerantul nu poate încheia actele juridice în care nu poate interveni instituția reprezentării sau cele în care este nevoie de o capacitate specială*[2].

e) *Gerantul nu poate introduce acțiuni în justiție în numele geratului.* În literatura juridică s-a susținut, de unii autori, că gerantul poate introduce o acțiune în justiție, deoarece chiar dacă acțiunea în justiție este un act de dispoziție, ea poate avea în egală măsură și atributul unui act de administrare. Se dă exemplul avocatului care promovează o cale de atac, fără a avea mandat. Credem că soluția preconizată este fundamental greșită, deoarece, în acest caz, este obligatoriu ca avocatul să fi avut, inițial, la instanța inferioară (de fond) împuternicire și oricum, cel mai târziu la primul termen de judecată, partea trebuie să ratifice calea de atac promovată. De altfel, asistența juridică se realizează strict după regulile prevăzute de legea avocaturii, fiind de neconceput să se susțină incidența instituției gerării intereselor altei persoane în această materie.

f) *Actele juridice pot fi patrimoniale sau nepatrimoniale.*

1.2. Actele materiale

Actele materiale sunt cele ce vizează întreținerea bunurilor, reparații la imobil. Uneori urgența situației impune efectuarea acestor acte materiale. *E.g.*, ipoteza clasică a lipsei proprietarului de la domiciliu, când se produc stricăciuni la imobil sau intervine o stare de pericol care trebuie înlăturată, cum ar fi un incendiu la locuință.

§2. Utilitatea gestiunii

Prevederile art. 1330 alin. (1) C. civ. vorbesc despre necesitatea ca gestiunea să fie oportună – *„gestionează în mod voluntar și **oportun** afacerile altei persoane"* (s.n.). Așadar, gestiunea trebuie să fie utilă geratului, adică trebuie să profite lui *dominus rei.*

Această condiție rezultă și din prevederile art. 1339 C. civ., care se referă la gestiunea inoportună. Potrivit textului legal, actele și cheltuielile efectuate de gerant trebuie să fie necesare sau utile pentru a îl obliga pe gerat. Cele care nu sunt necesare sau utile se restituie doar în măsura în care i-au procurat geratului un avantaj.

Codul civil din 1864 vorbea despre afacerile care au fost *„bine administrate"*, înțelegându-se prin aceasta că se are în vedere situația când intervenția gerantului a

[1] I.P. Filipescu, *op. cit.*, p. 91.

[2] I.-Fl. Popa, în L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *Tratat*, 2012, p. 348.

fost folositoare, atunci când prin acțiunea gerantului s-a evitat o pierdere patrimonială a geratului. Aceasta este regula și ține de necesitatea gestiunii. Necesitatea gestiunii este întotdeauna utilă, însă utilitatea este prezentă și atunci când prin intervenția gerantului s-a creat geratului un avantaj patrimonial sau premisele unui avantaj patrimonial.

Utilitatea gestiunii se apreciază la momentul intervenției gerantului, fiind irelevant faptul că ulterior intervenției, oportunitatea acesteia a dispărut.

Nu interesează că, spre exemplu, după efectuarea reparațiilor la un imobil, bunul este distrus ulterior de un incendiu. Acest exemplu a devenit deja celebru, fiind dat aproape în toate lucrările de specialitate, fiind preluat de la Constantin Hamangiu, care îl citează pe Marcel Planiol[1].

Aprecierea utilității se face în funcție de circumstanțele reale și cele subiective, fiind lăsată la aprecierea instanței de judecată.

§3. Condiții privitoare la voința părților

3.1. Gerantul de afaceri trebuie să acționeze cu intenția de administrare a intereselor lui *dominus rei*

Condiția rezultă din prevederile art. 1330 alin. (1) C. civ., care vorbește despre gestionarea în mod voluntar a afacerilor altei persoane.

3.2. Gerantul trebuie să acționeze cu intenția de a îl obliga pe gerat la restituirea cheltuielilor făcute cu gestiunea

Și această condiție este esențială, deoarece în lipsa ei am fi în prezența unui act cu titlu gratuit. Conform art. 1330 alin. (3) C. civ., nu există gestiune de afaceri atunci când cel care administrează afacerile unei alte persoane acționează cu intenția de a o gratifica. Prin urmare, gestiunea de afaceri este întotdeauna cu titlu oneros.

Gerantul poate acționa concomitent atât în interesul său, cât și în cel al geratului. Nu se cere o intervenție exclusivă în favoarea geratului. *E.g.*, cazul coproprietarului care face reparații la imobilul aflat în coproprietate. Tot astfel, gestiunea poate profita concomitent geratului și unei terțe persoane.

În cazul în care gerantul acționează cu convingerea că bunul este al său și nu știe că lucrează în interesul altuia, nu este ținut de obligațiile ce îi revin, potrivit legii, gerantului. El este îndreptățit la restituire potrivit regulilor aplicabile îmbogățirii fără justă cauză [art. 1330 alin. (2) C. civ.].

3.3. Geratul nu trebuie să aibă cunoștință de gestiune

În vechiul Cod civil (art. 987), gestiunea intereselor altei persoane se realiza fără cunoștința proprietarului. Era deosebirea esențială față de contractul de mandat.

[1] A se vedea A. Băicoianu, I. Rosetti-Bălănescu, C. Hamangiu, *Tratat de drept civil român*, Ed. All, București, 1999, p. 484.

Noul Cod civil reglementează și el condiția necunoașterii existenței gestiunii de către gerat, însă adaugă situația care valorează și ea gestiune de afaceri, anume cazul când geratul *„cunoscând gestiunea, nu este în măsură să desemneze un mandatar ori să se îngrijească în alt fel de afacerile sale"* [art. 1330, alin. (1) C. civ.].

Deosebirea este de substanță, față de vechea reglementare, deoarece noua reglementare introduce o nuanță care se situează la limita dintre faptul juridic și contractul de mandat. În logica noului text legal, cunoașterea gestiunii nu înseamnă, cu necesitate, ratificarea unui contract sau încheierea unui contract pe cale tacită.

Cel care cunoaște existența gestiunii nu emite nicio împuternicire și nu își dă acordul nici pe cale tacită, iar atitudinea sa juridică are efect doar în planul raporturilor dintre gerat și gerant, nu și în planul raporturilor dintre gerat și terți.

Gestorul de afaceri nu are împuternicire din partea lui *dominus rei*, de aceea, în lipsa acordului de voință, suntem în prezența unui fapt juridic, nu a unui act juridic. Pe de altă parte, dacă geratul ar avea cunoștință de activitatea gerantului, am fi în prezența unui mandat tacit.

Condiția pe care o analizăm nu se confundă cu *refuzul gestiunii de către gerat.* Dacă stăpânul afacerii s-a împotrivit, înainte de începerea gestiunii sau în timpul ei, începerii acesteia sau continuării ei, nu mai suntem în prezența instituției gestiunii de afaceri. Reglementarea raporturilor juridice dintre cel care intervine împotriva voinței lui *dominus rei* și acesta din urmă se va face după regulile de la îmbogățirea fără justă cauză.

În cazul în care geratul ratifică actele făcute de gerant, gestiunea intereselor altei persoane se transformă retroactiv în mandat (*ratihabitio mandato aequiparatur*).

Potrivit prevederilor art. 1338 alin. (1) C. civ., cel care începe sau continuă gestiunea, cunoscând sau trebuind să cunoască împotrivirea titularului afacerii, poate cere numai restituirea cheltuielilor necesare. În acest caz, instanța, la cererea titularului afacerii, poate acorda un termen pentru executarea obligației de restituire.

Conform art. 1338 alin. (2) C. civ., cel care ignoră împotrivirea titularului este răspunzător pentru prejudiciile cauzate chiar și din cea mai ușoară culpă. În acest caz, temeiul răspunderii este civil-delictual.

3.4. Capacitatea de exercițiu a gerantului

Gestorul de afaceri trebuie să fie o persoană înzestrată cu capacitate de exercițiu deplină, deoarece el poate încheia acte juridice cu terții pe seama geratului. Trebuie deci să aibă capacitatea de a contracta.

Nu suntem de acord cu opinia exprimată în literatura de specialitate, în sensul că, în cazul actelor de conservare, gerantul poate fi și o persoană incapabilă, deoarece incapabilii pot face și ei acte juridice mărunte, necesare traiului zilnic, iar izvorul obligației persoanei incapabile față de gestiunea începută nu se regăsește în propria voință, ci în lege[1]. Credem că gerantul trebuie să aibă capacitate de exercițiu, pentru că acționează în contul altei persoane și nu se poate concepe voința de a gera decât dacă emană de la o persoană capabilă.

[1] I. Adam, *op. cit.*, 2004, p. 180; I. Adam, *op. cit.*, 2014, p. 247.

În ceea ce îl privește pe gerat, acesta poate fi o persoană cu capacitate de exercițiu sau incapabilă, deoarece el nu își manifestă voința juridică în niciun fel. Geratul nu este parte în niciun contract, chiar dacă el va răspunde față de terții cu care a contractat gerantul, iar gestiunea produce efecte în beneficiul său.

Secțiunea a 3-a. Efectele gestiunii de afaceri

Gestiunea de afaceri generează un raport juridic între gerant și gerat De asemenea, se nasc drepturi și obligații față de terți, iar toate aceste drepturi și obligații sunt prevăzute de lege.

§1. Drepturile și obligațiile gerantului

1.1. Obligațiile

a) *Obligația de înștiințare a geratului despre începerea gestiunii.* Conform art. 1331 C. civ., gerantul trebuie să îl înștiințeze pe gerat despre gestiunea începută de îndată ce acest lucru este posibil. Prevederea legală este importantă, deoarece în raport de momentul înștiințării geratul se poate împotrivi gestiunii sau poate ratifica gestiunea, transformând astfel raportul juridic într-un contract de mandat.

b) *Obligația de a da gestiunii îngrijirea unui bun proprietar (art. 1334 C. civ.).* Gestiunea trebuie realizată de *negotiorum gestor* cu diligența unui *bonus pater familias.* Conform art. 1334 alin. (1) C. civ., „*Gerantul este dator să se îngrijească de interesele geratului cu diligența pe care un proprietar o depune în administrarea bunurilor sale*".

Diligența reclamată de textul legal se justifică prin aceea că intervenția gerantului se face din propria sa inițiativă, fără solicitarea lui *dominus rei.* Legiuitorul i-a creat gerantului o situație mai grea decât mandatarului sau depozitarului, tocmai pentru faptul că aceștia din urmă sunt aleși de către partea contractantă și, de aceea, nu suportă riscurile lipsei lor de diligență. Dimpotrivă, gerantul acționează din propria sa inițiativă și nu i se poate imputa proprietarului lipsa de diligență, deoarece nu el l-a ales.

Conduita unui bun proprietar se apreciază *in abstracto* (*culpa levis in abstracto*), pornindu-se de la modelul de comportament etalon – *conduita medie socială.*

Legiuitorul face distincție între *gestiunea necesară* și cea *care nu era necesară.*

Potrivit prevederilor art. 1334 alin. (2) C. civ., „*Când gestiunea a urmărit să îl apare pe gerat de o pagubă iminentă, gerantul nu răspunde decât pentru prejudiciile cauzate geratului cu intenție sau din culpă gravă*".

Intervenția este *necesară* atunci când există un iminent pericol de prejudiciere a patrimoniului geratului. *E.g.*, stingerea unui incendiu la locuința geratului, repararea instalației de apă care a produs o inundație, strângerea unei recolte care nu mai suporta amânare existând pericolul compromiterii produselor, plata unui impozit sau a unei taxe care ajunsese la scadență.

Nu orice intervenție utilă este și necesară. Astfel, contractarea unor lucrări pe seama geratului, care îi profită acestuia – *e.g.*, firma angajată este mai performantă

sub aspectul calității lucrărilor – constituie o intervenție utilă, nu și necesară, neexistând pericolul vreunui prejudiciu direct și iminent.

Noul Cod civil reglementează problema *gestiunii inoportune* (art. 1339 C. civ.), în sensul că actele și cheltuielile care, fără a fi necesare sau utile, au fost efectuate pe perioada gestiunii, îl obligă pe gerat la restituire numai în măsura în care i-au procurat vreun avantaj.

Așadar, în cazul intervenției necesare gerantul nu răspunde pentru eventualele prejudicii, decât în cazul *dolului (fapta intenționată)* sau pentru culpă gravă [art. 1334 alin. (2) C. civ.].

Dacă *intervenția nu a fost necesară*, rezultă, *per a contrario*, că gerantul va răspunde indiferent de forma vinovăției sale.

Gerantul nu răspunde în caz de forță majoră ori de caz fortuit.

În cazul în care mai multe persoane au avut, în același timp, calitatea de geranți, fiecare va răspunde *proprio nomine*, deoarece legea nu reglementează solidaritatea pasivă în acest caz. Dacă geranții au produs însă, în comun, prejudiciul, se aplică prevederile legale din materia răspunderii civile delictuale, răspunderea civilă fiind solidară în acest caz.

Dacă gerantul a întrebuințat munca altei persoane, va răspunde pentru faptele acestuia. Geratul are o acțiune proprie și împotriva gerantului, și împotriva celor care au acționat în numele gerantului.

c) *Obligația de a continua gestiunea până când proprietarul sau moștenitorii lui vor putea să o preia (art. 1332 C. civ.).* Potrivit acestui text legal: „*Gestiunea de afaceri îl obligă pe gerant să continue gestiunea începută până când o poate abandona fără riscul vreunei pierderi ori până când geratul, personal sau prin reprezentant, ori, după caz, moștenitorii acestuia sunt în măsură să o preia*". În literatura juridică franceză această obligație este denumită obligație de perseverență[1].

Această obligație are un fundament logic și moral. Într-adevăr, de vreme ce gerantul a acționat din propria sa inițiativă, fără știrea proprietarului, sau chiar cu știrea lui, este firesc să continue activitatea sa până când proprietarul sau moștenitorii săi vor fi în măsură să o preia. Se poate observa că legiuitorul leagă momentul până la care trebuie continuată gestiunea de către gerant nu de momentul la care el sau moștenitorii lui au luat cunoștință de gestiune, ci de momentul în care gestiunea poate fi preluată, fără riscul unui pericol.

Și în cazul acestei obligații, sarcina gerantului este mai oneroasă decât a mandatarului, care poate renunța oricând la mandat, cu condiția să îl anunțe pe mandant. Explicația constă în aceea că o gestiune întreruptă poate fi păgubitoare, iar intervenția gerantului i-a împiedicat, poate, pe alții să intervină[2].

Deși legea nu prevede acest lucru, unii autori susțin că gerantul poate renunța la gestiune dacă aceasta a devenit prejudiciabilă pentru el[3].

---

[1] Vezi B. Stark, *Les obligations. Le contrat*, 3ème édition, Libraire de la Cour de Cassation, Paris, 1989, p. 733.

[2] I. Adam, *op. cit.*, 2014, p. 247.

[3] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 108; I. Adam, *op. cit.*, 2014, p. 247.

Apreciem că, în lipsa unui text legal expres, gerantul nu poate întrerupe gestiunea începută, decât în condițiile mai sus enunțate. Efectele juridice ale acestei instituții sunt prevăzute de lege, iar dacă legiuitorul ar fi vrut acest lucru, ar fi spus-o.

Pe de altă parte, dacă i s-ar da posibilitatea gerantului să întrerupă gestiunea atunci când ea a devenit păgubitoare pentru el, ar însemna să introducem un arbitrariu, gerantul fiind cel care ar decide, în mod unilateral, în funcție de propriile aprecieri. Fără îndoială, litigiul va fi supus ulterior instanței de judecată, dar situațiile în care se acționează în cazul gestiunii intereselor altei persoane sunt, în marea lor majoritate, situații de urgență, pericolul producându-se imediat[1].

Conform prevederilor art. 1333 C. civ., moștenitorii gerantului care cunosc gestiunea sunt ținuți să continue afacerile începute de acesta din urmă, în aceleași condiții ca și gerantul.

d) *Obligația de a da socoteală geratului de toate actele și faptele efectuate în numele său (art. 1335 C. civ.).* Potrivit acestei reglementări, *„La încetarea gestiunii, gerantul trebuie să dea socoteală geratului și să îi remită acestuia toate bunurile obținute cu ocazia gestiunii"*.

Această obligație este logică, pentru că numai după efectuarea ei se poate aprecia asupra gestiunii făcute, iar geratul va putea să își execute propriile obligații.

1.2. Drepturile

a) *Gerantul are dreptul de a fi indemnizat pentru toate cheltuielile necesare și utile pe care le-a făcut.* Potrivit art. 1337 alin. (1) C. civ.: *„Atunci când condițiile gestiunii de afaceri sunt întrunite, chiar dacă rezultatul nu a fost atins, geratul trebuie să ramburseze gerantului cheltuielile necesare, precum și, în limita sporului de valoare, cheltuielile utile făcute de gerant, împreună cu dobânzile din ziua în care au fost efectuate, și să îl despăgubească pentru prejudiciul pe care, fără culpa sa, gerantul l-a suferit din cauza gestiunii"*.

În numele geratului au putut fi încheiate contracte. Toate cheltuielile făcute de gerant cu ocazia încheierii acestor contracte, trebuie restituite. De asemenea, geratul trebuie să plătească toate cheltuielile necesare și utile rezultate din acte juridice sau fapte materiale.

Am achiesat la susținerea potrivit căreia nu există contracte sinalagmatice imperfecte. Dacă, *e.g.*, depozitarul a făcut anumite cheltuieli cu bunul – depozitul fiind cu titlu gratuit –, restituirea acestor cheltuieli se va face în cadrul gestiunii de afaceri[2].

Obligația gerantului de a depune diligența unui bun proprietar este o obligație de mijloace (de prudență, de diligență), și nu o obligație de rezultat. De aceea, dreptul său consacrat în art. 1337 alin. (1) C. civ., respectiv de a i se rambursa cheltuielile necesare și cele utile, ființează indiferent dacă rezultatul nu a fost atins. *E.g.*, nu interesează dacă terțul contractant își execută obligațiile sau dacă operațiunea de reparare a unui bun sau de înlăturare a unui pericol și-a atins rezultatul.

[1] A se vedea S. Neculaescu, *Gestiunea de afaceri într-o nouă configurație juridică în cuprinsul actualului Cod civil*, în Dreptul nr. 1/2014, pp. 53-54.

[2] În acest sens, C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 109.

b) *Gerantul are împotriva geratului o acțiune civilă directă* pentru restituirea cheltuielilor pe care le-a efectuat, denumită *actio negotiorum gestor directa*[1].

c) *Înscrierea în cartea funciară a unei ipoteci legale, în condițiile legii.* Conform art. 1337 alin. (4) C. civ., *„În vederea garantării cheltuielilor necesare, gerantul are dreptul de a cerere instanței, în urma unei expertize dispuse de aceasta cu procedura prevăzută de lege pentru ordonanța președințială, înscrierea în cartea funciară a unei ipoteci legale, în condițiile legii"*.

§2. Drepturile și obligațiile geratului

2.1. Drepturile

a) *Dreptul de a i se da socoteală de gestiunea efectuată* (art. 1335 C. civ.). Geratul nu poate fi obligat la plata cheltuielilor ocazionate de gestiune dacă, mai întâi, nu i s-a dat socoteală de actele gestiunii. Pentru realizarea acestui drept, geratul are la dispoziție *actio negotiorum gestor contraria.*

b) *Geratul poate să îl acționeze în justiție pe gerant dacă gestiunea i-a produs prejudicii.* Soluționarea litigiului se va face, în acest caz, pe temeiul răspunderii civile delictuale, deoarece *gestiunea dăunătoare este un fapt juridic ilicit.*

Conform art. 1338 alin. (2) C. civ., *„Cel care ignoră împotrivirea titularului este răspunzător pentru prejudiciile cauzate chiar și din cea mai ușoară culpă"*.

2.2. Obligațiile

a) *Geratul trebuie să restituie toate cheltuielile necesare și utile pe care le-a făcut gerantul cu ocazia gestiunii.* Această obligație rezultă în mod expres din prevederile art. 1337 C. civ.

Beneficiul gestiunii poate fi acordat și în cazul când gerantul și geratul au, în același timp, și calitatea de cocontractanți, dar gestiunea s-a făcut dincolo de obligațiile contractuale, fără mandat expres sau tacit. Este cazul clasic al așa-numitelor obligații sinalagmatice imperfecte, cu exemplul contractului de depozit pe care l-am analizat. Dar exemplele ar putea fi multiplicate. Aceeași este situația și în cazul locațiunii, când locatarul face reparațiile mari la imobil, deoarece există pericolul pieirii bunului.

Potrivit art. 1337 alin. (3) C. civ., *„Caracterul necesar sau util al actelor și cheltuielilor se apreciază la momentul la care gerantul le-a făcut"*.

b) *Răspunde față de terți pentru toate actele încheiate în numele său.* Dacă ratifică, va răspunde după regulile de la mandat (art. 1340 C. civ.).

Potrivit prevederilor acestui text legal, în privința actelor juridice, gestiunea ratificată produce, *de la data când a fost începută*, efectele unui mandat.

[1] În acest sens, P.C. Vlachide, *op. cit.*, p. 173: I.-N. Micescu, *op. cit.*, p. 82.

§3. Efectele gestiunii față de terți

3.1. Răspunderea geratului

Problema efectelor gestiunii de afaceri față de terți se pune în cazul în care gerantul a încheiat acte juridice.

Cum am arătat, actele juridice se încheie de către gerant, însă pe seama geratului. Pe cale de consecință, geratul răspunde față de terți, în măsura în care gestiunea este necesară şi utilă. Temeiul juridic al răspunderii este faptul juridic licit al gestiunii de afaceri. Geratul răspunde juridic, nu pentru că şi-a manifestat angajamentul în acest sens, ci pentru că legea prevede acest lucru. În acest sens, prevederile art. 1337 alin. (2) C. civ., dispun că *„geratul trebuie să execute şi obligațiile născute din actele necesare şi utile care, în numele ori în beneficiul său, au fost încheiate de gerant"*.

În cazul ratificării gestiunii, geratul răspunde după regulile de la mandat (*ratihabitio mandato aequiparatur*).

3.2. Răspunderea gerantului

Gerantul răspunde față de persoanele cu care a încheiat contractul, dacă s-a angajat *proprio nomine*, fără să îi înştiințeze pe cocontractanți că angajamentul se face pe seama geratului. Răspunderea gerantului este contractuală [art. 1336 alin. (1) C. civ.].

Dacă i-a informat pe cocontractanți că încheie contractul pe seama geratului, gerantul nu răspunde civil, dată fiind acceptarea încheierii contractului în acele condiții de către terți [art. 1336 alin. (2) C. civ.].

Urmează să concluzionăm că, în realitate, cei cu care s-a încheiat contractul de către gerant sunt terți numai în raport cu geratul, în raport cu gerantul fiind părți. Geratul răspunde în baza legii, iar contractul nu produce efecte față de gerant, tocmai pentru faptul că gerantul i-a informat pe cocontractanții săi, iar aceştia au acceptat înfățişarea juridică a operațiunii încheiate.

Potrivit prevederilor art. 1336 alin. (1) C. civ., gerantul care acționează în nume propriu este ținut față de terții cu care a contractat, fără a limita dreptul oricăruia dintre aceştia de a se regresa împotriva geratului[1].

Secțiunea a 4-a. Proba gestiunii de afaceri

Actele materiale se dovedesc atât de gerant şi de gerat, cât şi de cocontractanții gerantului, prin orice mijloc de probă. Actele juridice se dovedesc de cei care le-au încheiat – gerant şi cocontractanții săi – după regulile de la proba actelor juridice. Geratul poate face dovada prin orice fel de mijloace de probă.

Prin urmare, se poate spune că, pentru gerat, dacă nu a ratificat acțiunile gerantului, operațiunea juridică este întotdeauna un fapt juridic. Pentru gerant, formal, sub aspect probatoriu, actul juridic rămâne act juridic, deoarece l-a încheiat personal,

[1] L. Pop, în L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *op. cit.*, 2015, pp. 279-280.

însă consecințele actului se analizează pe temeiul faptului juridic, dacă se îndeplinesc condițiile analizate.

Terțul este cocontractant în raport cu gerantul, deci probează după regulile de la proba actelor juridice. În raport cu geratul, este un adevărat terț, iar efectele se analizează pe temeiul instituției faptului juridic licit care este gestiunea de afaceri. Gestiunea fiind pentru el un fapt juridic, acesta o va proba prin orice fel de mijloace de probă.

Secțiunea a 5-a. Natura juridică a gestiunii de afaceri

Din cele ce precedă, a rezultat deosebirea clară a acestei instituții atât *față de actul juridic* – în special față de mandat –, cât şi față de alte fapte juridice licite sau ilicite.

Gestiunea de afaceri *nu se confundă nici cu plata nedatorată,* nici cu *îmbogățirea fără justă cauză.* Geratul nu răspunde pentru că i s-ar fi făcut o plată nedatorată, pentru că, pe de o parte, nu există o datorie a geratului față de gerant. Dacă ar exista, trebuie ca gerantul să execute prestațiile din eroare, or, aşa cum am văzut, el acționează cu bună ştiință. La plata nedatorată, cel care primeşte plata trebuie să aibă capacitate de exercițiu deplină. Geratul poate fi şi o persoană incapabilă.

Gestiunea de afaceri *nu se confundă nici cu îmbogățirea fără justă cauză*, pentru că patrimoniul gerantului nu se diminuează, în mod obligatoriu, prin faptul gestiunii. Pe de altă parte, nu este obligatoriu ca patrimoniul geratului să se mărească, fiind suficient să fie vorba despre o gestiune necesară şi utilă.

În sfârşit, la gestiunea de afaceri intervine elementul volițional – intenția de a îl ajuta pe gerat şi, totodată, de a îl obliga –, pe când la îmbogățirea fără justă cauză nu se pune problema unei asemenea intenții.

Gestiunea de afaceri *nu se confundă nici cu stipulația pentru altul.* Gerantul nu acționează nici ca un stipulant, nici ca un promitent. Nu este stipulant, pentru că încheie numai acte de administrare pe seama geratului. Stipulantul, ca regulă, poate încheia orice fel de acte juridice, toate în nume propriu.

Terțul beneficiar dobândeşte prin stipulația pentru altul numai drepturi. În sarcina geratului se nasc şi obligații. În sfârşit, geratul poate fi obligat chiar dacă nu ratifică gestiunea, în timp ce terțul beneficiar poate renunța la dreptul stipulat.

În concluzie, apreciem că gestiunea intereselor altei persoane este o instituție juridică cu identitate proprie, izvor distinct de obligații. Natura sa juridică este aceea de fapt juridic licit. *De lege ferenda*, va trebui să fie menținută ca izvor distinct de obligații civile.

Capitolul al III-lea. Plata nedatorată

Secțiunea 1. Noțiunea de plată nedatorată

§1. Premisa

Ca regulă, în materia obligațiilor civile, executarea acestora se face prin plată. Plata este modalitatea firească, obişnuită prin care obligațiile civile se execută de bunăvoie. Însă, termenul *plată*, în vocabularul juridic, are o semnificație diferită față de limbajul obişnuit. Astfel, prin plată se înțelege nu numai ceea ce înțelegem în limbajul obişnuit – remiterea unei sume de bani –, ci executarea în general a unei obligații, indiferent de obiectul său.

Analizată pe terenul executării obligațiilor civile, plata presupune, cu necesitate, o datorie. Plata se face de către un debitor către un creditor. Trebuie să existe deci un raport juridic de obligații civile, un drept subiectiv al unei persoane şi o obligație corelativă acestuia, astfel că apare mai mult decât evident faptul că orice executare, făcută în afara existenței acestui raport juridic, nu are nici suport juridic, nici suport moral (*jus et obligatio sunt corelata*).

Dacă s-a plătit ceva, fără să existe obligația de plată, acest fapt conduce la dezechilibrarea ordinii juridice şi a celei morale. Cel care a plătit şi-a micşorat în mod nejustificat patrimoniul. Cel care a primit plata făcută fără datorie s-a îmbogățit pe nedrept. Soluția Codului civil nu putea fi decât reechilibrarea ordinii juridice, prin restituirea a ceea ce s-a plătit către cel care a plătit. În acest sens sunt mai multe texte din Codul civil român.

§2. Reglementare

Instituția plății nedatorate este reglementată în art. 1341-1344 C. civ., dar şi în alte texte legale, ce constituie cazuri particulare, speciale.

Prevederile art. 1341 alin. (1) C. civ. *instituie dreptul* celui care plăteşte fără a datora de a i se restitui ceea ce a plătit. Nu este supus restituirii ceea ce s-a plătit cu titlu de liberalitate sau gestiune de afaceri [alin. (2)]. Se prezumă, până la proba contrară, că plata s-a făcut cu intenția de a stinge o datorie proprie [alin. (3)].

Totodată, efectele instituției sunt reglementate de Titlul VIII – *Restituirea prestațiilor*, Cartea a 5-a – *Despre obligații*.

Instituția plății nedatorate a fost reglementată şi de Codul civil din 1864. Articolul 993 din vechiul Cod civil *instituia dreptul* celui care face o plata, din eroare, crezându-se debitor, de a solicita de la cel căruia i-a plătit, restituirea plății. În acelaşi sens, prevederile art. 1092 C. civ. 1864 dispuneau că este supus restituirii ceea ce s-a plătit, fără să fie debit.

§3. Definiție

În literatura de specialitate, instituția plății lucrului nedatorat a fost definită, în contextul Codului civil din 1864, ca fiind „*executarea de către o persoană a unei obligații la care nu era ținută şi pe care a făcut-o fără intenția de a plăti datoria altuia*"[1].

În contextul noului Cod civil, plata nedatorată este definită ca fiind „*un fapt juridic licit şi voluntar care constă în executarea de către o persoană, numită solvens, în principiu din eroare, a unei prestații la care nu era obligată şi fără intenția de a plăti datoria altuia*"[2].

§4. Terminologie

În doctrină şi jurisprudență instituția apare sub denumiri diferite. Astfel, se întrebuințează expresiile: plata lucrului nedatorat, plata nedatorată, plata indebitului. În ceea ce ne priveşte, optăm pentru sintagmă „*plata nedatorată*", aceasta fiind şi denumirea instituției în noul Cod civil.

§5. Subiectele plății nedatorate

Cel care face plata este denumit, în doctrină şi jurisprudență, *solvens*. Cel care primeşte plata nedatorată se numeşte *accipiens*. Între aceste două persoane se naşte un raport juridic, din care rezultă obligația lui *accipiens* de a restitui ceea ce a primit fără să i se datoreze.

Acțiunea pusă la dispoziția lui *solvens* se numea în dreptul roman *condictio indebiti*.

Secțiunea a 2-a. Condițiile plății nedatorate

§1. Executarea obligațiilor de către *solvens* să se fi făcut cu titlu de plată (*solutio*)

Ca regulă generală, nu interesează obiectul plății. Totuşi, în doctrina anterioară noului Cod civil, unii autori au susținut că în cazul executării obligațiilor de a face, restituirea prestațiilor nedatorate se face nu în cadrul instituției plății lucrului nedatorat, ci în cadrul instituției îmbogățirii fără justă cauză[3].

În contextul noului Cod civil, s-a susținut că noile prevederi legale nu mai îndreptățesc la o asemenea optică, deoarece art. 1341 alin. (1) trimit la prevederile art. 1469 din materia plății, iar între prestațiile la care se referă prevederile art. 1480-1498, întâlnim şi obligațiile de a face. Autorul conchide, totuşi, că restituirea propriu-zisă este uneori dificil de avut în vedere în cazul obligațiilor de a face şi, de aceea, este preferabilă analiza acestor obligații în contextul îmbogățirii fără justă cauză[4].

---

[1] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 112.

[2] L. Pop, *Plata nedatorată în reglementarea noului Cod civil*, în Dreptul nr. 12/2013, pp. 116.

[3] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 112; L. Pop, *op. cit.*, 1998, p. 155.

[4] I.-Fl. Popa, în L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *Tratat*, 2012, p. 359. Teza este susținută şi de L. Pop, în L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *op. cit.*, 2015, pp. 281-282.

Plata nu este un act juridic unilateral al lui solvens. Ea este un act bilateral, o convenție între cel care plătește și cel care primește. Convenția este *animo solvendi*, adică făcută cu intenția de a executa (plăti) o obligație.

Această intenție este esențială, în caz contrar putând fi în prezența unui act cu titlu gratuit sau a unui alt contract (împrumut, depozit), ori în prezența gestiunii intereselor altei persoane.

§2. Să nu existe o datorie a lui *solvens* către *accipiens*

Este vorba despre așa-numitul *indebitum* din dreptul roman. Acesta putea fi *ex re*, când raportul juridic există, dar s-a plătit alt lucru, sau *ex personis*, când s-a plătit de o altă persoană decât debitorul sau unei alte persoane decât creditorul.

Subliniem faptul că aprecierea inexistenței datoriei se face la un anumit moment dat – momentul efectuării plății –, fiind irelevant dacă anterior datoria a existat, dar a fost stinsă sau nu a existat niciodată.

În legătură cu această condiție, în doctrina juridică sunt analizate diferite situații care pot apărea în practică. Unele lucrări le prezintă cu acuratețe și înalt grad de sistematizare, astfel că înțelegerea lor nu pune probleme deosebite[1]. Sintagmele „datorie existentă" și „datorie inexistentă" comportă, în opinia noastră, următoarele *nuanțări*:

a) atunci când se plătește unei alte persoane decât adevăratului creditor, datoria există pentru *solvens*, dar este inexistentă pentru *accipiens*. Plata va fi nedatorată și este loc pentru restituire;

b) în cazul obligațiilor civile imperfecte (naturale), datoria există, chiar dacă creditorul a pierdut dreptul la acțiune în sens material. Plata făcută de bunăvoie este o plată datorată și nu nedatorată. În acest sens, Codul civil român prevede imperativ în art. 1471 că: *„Restituirea nu este admisă în privința obligațiilor naturale care au fost executate de bunăvoie"*. În același sens sunt și prevederile art. 2506 alin. (3) C. civ.: *„Cel care a executat de bunăvoie obligația după ce termenul de prescripție s-a împlinit nu are dreptul să ceară restituirea prestației, chiar dacă la data executării nu știa că termenul prescripției era împlinit"*;

c) în cazul nulității sau rezoluțiunii contractului civil, plata efectuată este nedatorată, deoarece atât nulitatea, cât și rezoluțiunea contractului produc efecte retroactiv și părțile trebuie repuse în situația anterioară;

d) plata făcută înainte de împlinirea termenului suspensiv, de bunăvoie și în cunoștință de cauză, nu este supusă restituirii. În cazul în care plata s-a făcut prin dol sau violență, este o plată nedatorată și este supusă restituirii (art. 1343 teza I C. civ.);

e) plata făcută înainte de îndeplinirea condiției suspensive este nedatorată și este supusă restituirii conform art. 1343, teza a II-a C. civ.;

f) conform art. 1638 C. civ., prestația primită sau executată în temeiul unei cauze ilicite sau imorale, rămâne întotdeauna supusă restituirii;

g) plata primită cu bună-credință de creditor.

[1] În acest sens, C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, pp. 112-113.

În cazul în care *accipiensul* este de bună-credință și primește o plată de la o persoană care nu este debitorul său și lasă să se împlinească termenul de prescripție, ori se lipsește, în orice mod, de titlul său de creanță sau renunță la garanțiile creanței, plata nu este supusă restituirii. În ochii legii (art. 1342 C. civ.), o asemenea plată este asimilată cu o datorie existentă.

Ipoteza în discuție este soluționată legal în considerarea bunei credințe a lui *accipiens*. El lasă să se împlinească termenul de prescripție, nu pentru că este neglijent, ci pentru că este convins că cel care i-a plătit îi era dator. În baza aceleiași convingeri el se lipsește de titlul său de creanță, spre exemplu prin distrugerea titlului sau renunță la garanțiile creanței, spre exemplu la fideiusiune sau la un drept de ipotecă[1].

Potrivit prevederilor art. 1342 alin. (1) C. civ., restituirea nu poate fi dispusă atunci când, în urma plății, cel care a primit-o cu bună-credință a lăsat să se împlinească termenul de prescripție ori s-a lipsit, în orice mod, de titlul său de creanță sau a renunțat la garanțiile creanței.

Cel care a plătit, în condițiile de mai sus, are drept de regres împotriva adevăratului debitor în temeiul subrogației legale în drepturile creditorului plătit.

§3. Eroarea *solvensului* în efectuarea plății

Eroarea *solvensului* în efectuarea plății era o condiție expres prevăzută în art. 993 C. civ. 1864. Astfel, potrivit textului legal: *„Acela care, din eroare, crezându-se debitor, a plătit o datorie, are drept de repetițiune în contra creditorului"*. Rezultă deci că pentru a fi în prezența plății nedatorate, cel care plătea trebuia să facă aceasta din eroare. Ce se înțelegea însă prin eroare în această materie? Putea fi ea explicată prin notele de conținut pe care le definea art. 954 C. civ. 1865 din materia erorii?

Doctrina juridică nu s-a aplecat asupra acestei probleme, rezumându-se doar la a spune că eroarea poate fi de fapt sau de drept și că se asimilează cu eroarea, dolul (deci eroarea provocată) și cu violența[2].

Moduri de abordare similare se întâlneau și în alte lucrări, care aveau, în mod evident, ca model de tratare a problematicii, lucrarea marilor autori mai sus citați[3].

După părerea noastră, noțiunea de „eroare" întrebuințată de vechiul Cod civil nu se referă strict la ideea de viciu de consimțământ, pentru că viciile voinței se analizează la materia actului juridic, fiind cauze de nulitate relativă. Plata nedatorată este un fapt juridic.

Fundamental este, credem, să se probeze că *solvens* a crezut că este dator, fapt ce nu corespunde realității și că a făcut plata, având această credință. În acest punct, putem ajunge și la noțiunea de „greșeală, neștiință, neglijență". În mod clar, întrebarea persistă: eroare scuzabilă sau eroare fără nicio distincție, prin urmare, și eroare nescuzabilă? Sau, în alți termeni formulată întrebarea, *solvensul* poate fi și vinovat de efectuarea plății?

[1] L. Pop, în L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *op. cit.*, 2015, p. 289.

[2] În acest sens, C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, pp. 113.

[3] A se vedea I. Dogaru, P. Drăghici, *op. cit.* 2014, pp. 365-366; R. Motica, E. Lupan, *Teoria generală a obligațiilor civile*, Ed. Lumina Lex, București, 2005, p. 154.

La această întrebare unii autori au răspuns în sensul că eroarea trebuie să fie scuzabilă[1]. În ceea ce ne privește, apreciem că o asemenea cerință nu era impusă de lege. Fundamentul instituției pe care o analizăm stă în ideea necesității echilibrării ordinii juridice și morale, reclamată de dezechilibrul produs prin îmbogățirea unui subiect de drept pe seama altuia.

Există un principiu moral al acestei necesități, care se situează deasupra oricărei culpe a *solvensului*. Este vorba, evident, despre vinovăția neintenționată, pentru că o plată făcută cu intenție, cu știința absenței datoriei, are cu totul alte semnificații în această materie, putând antrena și aspecte de răspundere a *solvensului* dacă prin plată s-au produs prejudicii lui *accipiens*. Este motivul pentru care legiuitorul a întrebuințat în art. 993 alin. (1) C. civ. 1864 termenul „eroare" [„Cel care, din eroare, (...)"] și nu acela de „bună-credință"[2].

Noul Cod civil nu mai prevede în mod expres condiția erorii pentru ca plata să fie nedatorată. Cu toate acestea, din examinarea prevederilor art. 1341, rezultă că nu este supus restituirii ceea ce s-a plătit cu titlu de liberalitate sau gestiune de afaceri [alin. (2)] și că se prezumă, până la proba contrară, că plata s-a făcut cu intenția de a stinge o datorie proprie [alin. (3)].

Răsturnarea prezumției instituite de art. 1341 alin. (3) C. civ. înseamnă dovada că plata s-a făcut din eroare. În același sens, dacă se face dovada că plata nu s-a făcut cu titlu de liberalitate sau cu titlu de gestiune de afaceri, rezultă logic că plata s-a făcut din eroare.

Doctrina și jurisprudența au pus în evidență cazuri în care instituția plății nedatorate *nu presupune condiția erorii solvensului*.

a) *Cazul obligației lovite de nulitate*. Nulitatea produce efecte retroactiv și părțile trebuie repuse în situația anterioară. În cazul nulității absolute, chiar dacă *solvens* a știut că obligația este lovită de nulitate și a plătit cu această știință, obligația de restituire funcționează ca efect al nulității, *restitutio in integrum* acționând în deplinătatea forței sale. De altfel, constatarea nulității absolute este atributul instanței judecătorești și până la pronunțarea hotărârii este irelevantă atitudinea subiectivă a părților.

În cazul nulității relative, plata nedatorată cu știință făcută de *solvens* are semnificația unei confirmări tacite a actului anulabil și *solvensul* nu mai poate cere restituirea.

În mod corect este exemplificată în doctrină situația specială a confirmării nulității absolute în cazul donației nule pentru vicii de formă, confirmată prin executarea de bunăvoie de către moștenitorii donatorului. Nici în acest caz *solvens* nu mai poate cere restituirea[3].

b) *Cazul rezoluțiunii contractului*. În cazul rezoluțiunii contractului, părțile trebuie să își restituie prestațiile efectuate. Cel care a executat prestația are dreptul la restituirea ei indiferent că a avut convingerea că cealaltă parte își va executa obligația sau că respectivul contract va fi anulat Acest exemplu este însă atipic, pentru că

[1] R.I. Motica, E. Lupan, *op. cit.*, p. 154; L. Pop, în L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *op. cit.*, 2015, p. 149.

[2] Pentru corelația între eroare bună-credință și rea-credință, a se vedea I.D. Romoșan, *op. cit.*, 1999, pp. 41-58.

[3] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 122. Acest exemplu este preluat greșit de I. Adam, în *op. cit.*, 2004, p. 198, unde se susține că este vorba de nulitatea relativă, iar viciile ar putea fi nu numai de formă ci și de fond.

inițial plata făcută era datorată, fiind consecința contractului, rezultând din principiul forței obligatorii a contractului între părțile contractante. Numai după pronunțarea rezoluțiunii contractului de către instanța de judecată prestația executată, total sau parțial, apare ca fiind ceva nedatorat, care trebuie restituit, altfel s-ar încălca principiul echității și debitorul culpabil s-ar vedea îmbogățit în dauna celui de bună-credință.

c) *Cazul când debitorul plătește de două ori aceeași datorie, pentru că nu poate dovedi prima plată*. Prima plată este datorată, iar cea de-a doua este o plată nedatorată. *Idem est non esse aut non probari* (este același lucru a nu fi cu a nu fi demonstrat). Așa fiind, coroborat cu reaua-credință a lui *accipiens*, care nu recunoaște prima plată, *solvensul* lipsit de diligență (spre exemplu, pentru că a pierdut prima chitanță liberatorie) nu va putea cere restituirea celei de-a doua plăți, chiar dacă este nedatorată și chiar dacă nu a făcut-o din eroare, ci din necesitate, fiind constrâns de situația de fapt.

Evident, dacă în timp util – în termenul general de prescripție – va putea să probeze dubla plată, principiul echității impune admisibilitatea restituirii celei de-a doua plăți. Restituirea se face independent de condiția existenței erorii la momentul efectuării plății.

d) *Cazul obligației sub condiție*. În cazul plății efectuate în baza unei obligații afectate de condiție, urmează să distingem după cum este vorba despre condiția suspensivă sau de cea rezolutorie. Plata este nedatorată în funcție de îndeplinirea condiției. Dacă se îndeplinește condiția suspensivă, plata este datorată și nu se pune problema restituirii. Dacă nu se îndeplinește, restituirea va fi admisibilă, pentru că plata este nedatorată, fiind făcută la momentul în care datoria nu exista.

La obligația sub condiție rezolutorie, lucrurile stau exact invers. Plata va fi valabilă dacă nu se îndeplinește condiția și va fi nedatorată dacă aceasta se îndeplinește. În cazul îndeplinirii condiției rezolutorii, *solvens* are dreptul la restituirea plății.

Așadar, pentru ambele situații analizate, condiția erorii *solvensului* nu se cere pentru admiterea restituirii, tocmai datorită efectului retroactiv al condiției rezolutorii care desființează dreptul inițial născut valabil în favoarea celui care primește.

Plata primită de *accipiens* sub condiție rezolutorie este sub condiție suspensivă pentru *solvens*.

În concluzie, cu privire la această condiție a instituției plății nedatorate, putem spune că eroarea *solvensului* este esențială, ca principiu, cu excepțiile indicate. Dacă plata se face cu știință de către *solvens*, el nu mai are dreptul de a solicita restituirea. Soluția se impune indiferent de intenția *solvensului*, spre exemplu[1], dacă cel care plătește nu a avut intenția să facă o liberalitate, ci doar să exercite apoi acțiunea în restituire.

Secțiunea a 3-a. Efectele plății nedatorate

Am arătat, în secțiunile precedente, că prin efectuarea plății nedatorate se naște un raport juridic între solvens și accipiens, raport care nu exista anterior plății. Ca orice raport juridic, el are în conținutul său drepturi și obligații. Vom proceda în cele ce urmează la analiza acestora.

[1] C. Hamangiu, N. Georgean, *op. cit.*, p. 515, citat de I. Adam, *op. cit.*, 2004, p. 195.

Se impune, însă, precizarea că în această materie, profilul juridic al drepturilor şi obligațiilor este determinat de caracterele obiectului plății şi de atitudinea subiectivă a celor două părți.

§1. Drepturile şi obligațiile *accipiensului*

Trebuie să distingem în funcție de obiectul plății şi de buna sau reaua-credință a lui accipiens.

1.1. În funcție de obiectul plății

a) *Restituirea în natură.* Potrivit prevederilor art. 1639 C. civ., restituirea prestațiilor se face în natură, prin înapoierea bunului primit.

b) *Restituirea prin echivalent.* Dacă restituirea nu poate avea loc în natură din cauza imposibilității sau a unui impediment serios ori dacă restituirea priveşte prestarea unor servicii deja efectuate, restituirea se face prin echivalent. Valoarea prestațiilor se apreciază la momentul în care debitorul a primit ceea ce trebuie să restituie (art. 1640 C. civ.).

c) *Cazul când plata a avut ca obiect bunuri individual determinate:*

1. În cazul bunurilor individual determinate, restituirea priveşte însuşi bunul care a făcut obiectul plății. *Condictio indebiti* îmbracă, în acest caz, înfățişarea unei acțiuni în revendicare. Aşadar, *accipiensul* va avea poziția juridică a unui posesor neproprietar al bunului. Vom vedea însă că, în cazul *accipiensului* de rea-credință, acesta nu se bucură nici măcar de beneficiul pe care îl dă legea unui posesor, fiind în mod practic asimilat uzurpatorului, cu toate consecințele ce decurg din aceasta.

2. Se pune întrebarea, în *cazul plății translative de proprietate*, dacă o plată nedatorată operează transferul dreptului de proprietate către patrimoniul *accipiensului*.

Am arătat, când am conturat noțiunea de „plată nedatorată" că, din punct de vedere juridic, prin plată înțelegem executarea unei obligații indiferent de obiectul său. Ar urma să constatăm că, în cazul contractelor translative de proprietate, executarea obligației de a da este o plată. Este, oare, noul dobânditor al bunului un veritabil proprietar, dacă transmisiunea dreptului de proprietate s-a făcut în baza unei plăți nedatorate?

Răspunsul corect, credem, nu poate fi decât unul singur. Actul juridic încheiat, *stricto sensu*, este un act juridic, iar *lato sensu*, este un fapt juridic. Deci, în sens larg, este o modalitate de plată a obligației de a da.

În cazul bunurilor imobile, situația este diferită, deoarece actul trebuie întocmit, sub sancțiunea nulității absolute, în formă autentică, fiind de asemenea necesară înscrierea dreptului în cartea funciară, cu efect constitutiv de drepturi (art. 885 C. civ.). Într-o atare situație, acțiunea în restituire este condiționată de anularea actului întocmit şi de radierea înscrierilor în cartea funciară, care trebuie să fie arătate expres în dispozitivul hotărârii judecătoreşti.

3. În cazul bunurilor individual determinate, acțiunea de restituire poate fi intentată şi împotriva terțului subdobânditor al bunului, care se va putea apăra cu buna sa credință, în cazul bunurilor mobile, sau va putea invoca incidența uzucapiunii (art. 1648 C. civ.).

d) *Plata a avut ca obiect o sumă de bani.* Dacă s-a plătit o sumă de bani, restituirea priveşte respectiva sumă, însă *solvensul* va putea solicita şi dobânzi calculate de la momentul plății. *Accipiensul* de bună-credință datorează dobânzile numai din momentul chemării sale în judecată sau al punerii sale în întârziere, deoarece din acel moment este de rea-credință.

e) *Plata a avut ca obiect bunuri de gen. Genera non pereunt.* În cazul lor, *accipiensul* datorează bunurile primite, de aceeaşi cantitate şi calitate. Sub acest aspect, nu există deosebire între *accipiensul* de bună-credință şi cel de rea-credință.

S-a apreciat, de către unii autori[1], în contextul vechiului Cod civil, că *accipiensul* de rea-credință trebuie să plătească şi daune-interese pentru prejudiciul cauzat *solvensului*, pentru lipsa de folosință a bunurilor sale. În prezent, art. 1645 alin. (2) teza finală reglementează în mod expres acest lucru.

1.2. În funcție de atitudinea subiectivă a părților

a) *Tratamentul juridic al accipiensului de bună-credință.* Accipiensul este de bună-credință atunci când primeşte plata fără să ştie că nu i se datorează. Şi în această materie buna-credință se prezumă (*bona fides praesumitur*).

Ca regulă, deosebirea de tratament juridic între *accipiensul* de bună-credință şi cel de rea-credință este în sensul că cel de bună-credință restituie numai în limitele îmbogățirii sale. Deoarece plata nedatorată nu îi este imputabilă, acesta nu poate fi făcut responsabil şi nu i se pot solicita despăgubiri. De asemenea, el nu suportă riscurile pieirii fortuite a lucrului.

În concluzie, sintetizând, putem sublinia *următoarele*:

1. *Accipiensul* de bună-credință restituie bunul primit, însă are poziția juridică a posesorului de bună-credință. El dobândeşte în proprietate fructele bunului primit, pe care le păstrează şi le poate consuma, fără a fi obligat la restituirea lor (art. 1645 C. civ.).

Conform art. 1645 alin. (1) C. civ., dacă a fost de bună-credință, cel obligat la restituire dobândeşte fructele produse de bunul supus restituirii şi suportă cheltuielile angajate cu producerea lor. El nu datorează nicio indemnizație pentru folosința bunului, cu excepția cazului în care această folosință a fost obiectul principal al prestației şi a cazului în care bunul era, prin natura lui, supus unei deprecieri rapide.

Cheltuielile restituirii sunt suportate de părți proporțional cu valoarea prestațiilor care se restituie [art. 1646 alin. (1) C. civ.].

2. În cazul pieirii totale sau înstrăinării bunului supus restituirii, el restituie valoarea bunului, considerată fie la momentul primirii sale, fie la acela al pierderii ori al înstrăinării, în funcție de cea mai mică dintre aceste valori (art. 1641 teza I C. civ.). El nu suportă deci riscurile unei eventuale lipse de diligență în exercitarea prerogativelor dreptului de proprietate, inclusiv în efectuarea actelor de dispoziție.

În doctrină[2], în contextul Codului civil din 1864, s-a discutat asupra faptului dacă *accipiensul* de bună-credință nu ar trebui să păstreze diferența de preț care s-a

[1] I. Adam, *op. cit.*, 2004, p. 200.
[2] *Idem*, p. 201.

obținut de către el peste valoarea reală a bunului, cu ocazia înstrăinării. S-a răspuns negativ, arătându-se că *accipiensul* s-ar îmbogăți fără just temei dacă nu restituie integral. Credem că nu îmbogățirea fără justă cauză era instituția juridică incidentă, care explica şi justifica restituirea integrală, ci prevederea legală din art. 996 alin. (2), care nu distingea, ori *ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus.* De altfel, îmbogățirea fără just temei nu era incidentă, pentru că nu se regăseau condițiile ei, mărirea şi micşorarea unui patrimoniu, în mod corelativ. Nu se poate susține că *accipiensul* s-ar îmbogăți pe seama micşorării patrimoniului *solvensului*, de vreme ce acesta din urmă primea valoarea reală a bunului. Eventual, se putea susține că terțul dobânditor a fost prejudiciat, deoarece a plătit mai mult decât valoarea reală a bunului.

De aceea, credem că soluția legală ar fi trebuit să fie aceea a restituirii de către *accipiensul* de bună-credință numai a valorii reale a bunului dacă a obținut un preț mai mare decât această valoare, deoarece era moral şi logic să beneficieze de consecințele pozitive ale propriei abilități şi diligențe.

Pe de altă parte, era inechitabil ca un *solvens* care a greşit (a plătit din eroare, fapt ce include în multe cazuri propria culpă), introducând efectul propriei sale erori în realitatea socială, să aibă o situație mai favorabilă decât un *accipiens* animat de bună-credință. Între eroare şi bună-credință există, cu siguranță, o minimă diferență. Eroarea poate fi scuzabilă sau nu. Buna-credință este întotdeauna scuzabilă, deoarece exclude culpa subiectului de drept, fiind, cum s-a spus, o ignoranță fără culpă.

Această soluție a fost consacrată în prezent de textul art. 1641, teza I C. civ., pe care l-am expus mai sus[1].

3. În cazul pieirii fortuite a bunului, *accipiensul* de bună-credință este liberat de obligația de restituire (art. 1642, teza I C. civ.).

Accipiensul de bună-credință trebuie să cedeze creditorului, după caz, fie îndemnizația încasată pentru această pieire, fie, atunci când nu a încasat-o încă, dreptul de a primi această indemnizație.

4. Conform art. 118[1] alin. (1) din LPA, în cazul restituirii prestațiilor reciproce, dispuse în temeiul legii sau al unui contract, dacă bunul piere în mod fortuit şi nu a fost asigurat, iar debitorul obligației de restituire a fost de bună-credință sau obligația de restituire nu provine din culpa sa, obligația de restituire se stinge potrivit art. 1642 C. civ., caz în care şi creditorul este liberat de propria obligație de restituire, însă numai dacă a fost de bună-credință sau cauza restituirii nu îi este imputabilă.

Dacă bunul arătat la alin. (1) a pierit numai în parte, creditorul are dreptul de a reduce propria prestație până la limita a ceea ce el primeşte [alin. (2)].

5. Pierderea parțială a bunului (art. 1643 C. civ.). Dacă bunul ce face obiectul restituirii a suferit o pierdere parțială, cum este o deteriorare sau o altă scădere de valoare, cel obligat la restituire este ținut să îl indemnizeze pe creditor, cu excepția cazului în care pierderea rezultă din folosința normală a bunului sau dintr-o împrejurare neimputabilă debitorului [alin. (1)]. Atunci când cauza restituirii este imputabilă creditorului, bunul ce face obiectul restituirii trebuie înapoiat în starea în care se

[1] Cu privire la înstrăinările cu titlu oneros în aplicarea art. 996 alin. (2) C. civ. 1864, a se vedea D. Gherasim, *Îmbogățirea fără justă cauză în dauna altuia*, Ed. Academiei, Bucureşti, 1993, p. 103.

găseşte la momentul introducerii acțiunii, fără despăgubiri, afară de cazul când această stare este cauzată din culpa debitorului restituirii [alin. (2)].

b) *Tratamentul juridic al accipiensului de rea-credință. Accipiensul* este de rea-credință atunci când cunoaşte că plata nu i se datorează. Dovada relei-credințe trebuie făcută de *solvens*.

Reaua-credință, în această materie, înseamnă nu numai simpla eroare, ignoranță, ci şi culpa celui care primeşte plata, rezultată din necesitatea unei minime informări. Aprecierea vinovăției lui *accipiens* se face întrebuințându-se criteriul abstract de apreciere a vinovăției, modelul etalon de comportament – *bonus pater familias*. În mod evident, *a fortiori*, reaua-credință înseamnă primirea plății nedatorate cu intenție, care se manifestă adesea prin manoperele dolosive exercitate asupra lui *solvens*.

Accipiensul de rea-credință are *următoarele obligații*:

1. Obligația de restituire a bunului primit şi a fructelor percepute (art. 1639; art. 1645 C. civ.). Conform art. 1645 alin. (2) C. civ., atunci când cel obligat la restituire a fost de rea-credință ori când cauza restituirii îi este imputabilă, el este ținut, după compensarea cheltuielilor angajate cu producerea lor, să restituie fructele pe care le-a dobândit sau putea să le dobândească şi să îl indemnizeze pe creditor pentru folosința pe care bunul i-a putut-o procura.

2. În cazul pieirii totale sau înstrăinării bunului suspus restituirii, dacă *accipiensul* este de rea-credință ori obligația de restituire provine din culpa sa, el va fi ținut să plătească valoarea bunului, considerată fie la momentul primirii sale, fie la acela al pierderii sau al înstrăinării, în funcție de valoarea cea mai mare (art. 1641, teza a II-a C. civ.). El suportă deci riscurile propriei sale lipse de diligență la înstrăinarea bunului, precum şi riscul diminuării valorii bunului.

3. În cazul pieirii fortuite a bunului, dacă debitorul este de rea-credință ori obligația de restituire provine din culpa sa, el nu este liberat de restituire decât dacă dovedeşte că bunul ar fi pierit şi în cazul în care, la data pieirii, ar fi fost deja predat creditorului (art. 1642 teza a II-a).

4. Cheltuielile restituirii se suportă integral de cel care este de rea-credință ori din a cărui culpă contractul a fost desființat [art. 1646 alin. (2) C. civ.].

c) *Drepturile accipiensului.* Indiferent că este de bună sau de rea-credință, *accipiensul* are dreptul de a i se restitui, de către *solvens*, cheltuielile pe care le-a făcut cu bunul, altfel *solvensul* s-ar îmbogăți fără just temei. Este vorba despre cheltuielile necesare şi utile, nu şi despre cele voluptuare.

Conform prevederilor art. 1644 C. civ., dreptul la rambursarea cheltuielilor făcute cu bunul ce face obiectul restituirii este supus regulilor prevăzute în materia accesiunii pentru posesorul de bună-credință sau, dacă cel obligat la restituire este de rea-credință ori cauza restituirii îi este imputabilă, regulilor prevăzute în materia accesiunii pentru posesorul de rea-credință.

Accipiensul de bună-credință are un drept de retenție asupra bunului până la data restituirii cheltuielilor necesare şi utile de către *solvens*. Conform art. 2496 C. civ., dreptul de retenție nu poate fi exercitat dacă deținerea bunului provine dintr-o faptă ilicită, este abuzivă sau nelegală. Dreptul de retenție nu poate fi invocat de către posesorul de rea-credință decât în cazurile anume prevăzute de lege.

§2. Drepturile și obligațiile *solvensului*

2.1. Drepturile *solvensului*

Toate obligațiile pe care le-am analizat ca fiind în sarcina lui *accipiens* sunt tot atâtea drepturi ale lui *solvens*. Cum am arătat deja la condițiile plății lucrului nedatorat, condiția erorii lui *solvens* este esențială, cu nuanțele arătate, iar drepturile sale funcționează în raport cu această atitudine subiectivă a sa.

2.2. Obligațiile *solvensului*

Obligațiile *solvensului* sunt corelative drepturilor lui *accipiens*. Codul civil reglementează obligația de restituire a cheltuielilor efectuate de *accipiens* cu conservarea bunului sau a celor care au sporit valoarea bunului, dacă au caracter necesar și util. Nu interesează că *accipiens* este de bună sau de rea-credință.

În cazul în care *solvensul* este în culpă, problema restituirii plății se analizează pe teren civil-delictual, *solvensul* putând fi obligat la plata unor despăgubiri, în condițiile reparării prejudiciului din materia răspunderii civile delictuale.

Secțiunea a 4-a. Acțiunea în restituire

§1. Titularul acțiunii în restituire

1.1. *Solvensul* este principalul titular al acțiunii în restituire

Plata nedatorată este efectuată, în principal, de *solvens*. Pe cale de consecință, el este titularul acțiunii în restituire. *Solvensul* poate exercita acțiunea în restituire și în cazul când plata s-a făcut în numele său de către un mandatar sau de către *negotiorum gestor*. Acțiunea în restituire se exercită întotdeauna de către *solvens* sau reprezentantul său, în numele *solvensului*.

O primă concluzie care trebuie trasă este deci că noțiunea de *solvens*, în sensul său propriu, îl are în vedere pe cel din al cărui patrimoniu se plătește și în numele căruia se face plata.

1.2. Acțiunea în restituire poate fi exercitată și de reprezentantul *solvensului*

Așa cum și plata s-a putut face prin reprezentant, și acțiunea în restituire o poate exercita reprezentantul *solvensului* însă în numele *solvensului*. Nu este obligatoriu ca reprezentantul care a făcut plata să exercite și acțiunea în restituire, aceasta putând fi introdusă de un alt reprezentant. Reprezentarea poate fi legală sau convențională.

În doctrină, s-a susținut de către unii autori[1] că acțiunea în restituire poate fi cerută și de către reprezentantul *solvensului*, în numele său propriu. Soluția este greșită, deoarece condițiile incidenței instituției plății nedatorate se analizează în persoana

[1] I. Adam, *op. cit.*, 2004, p. 204.

solvensului, nu a reprezentantului său. Cel care face operațiunea faptică a plății nu este *solvens*, în sens juridic, ci reprezentant (tutore, părinte, curator, mandatar).

Așadar, dacă mandantul este în eroare și mandatarul, deși cunoaște că datoria nu există, face totuși plata, plata este nedatorată, sub aspectul existenței sale interesând raporturile dintre mandant și *accipiens*. Raporturile dintre *solvens* și mandatar interesează numai sub aspectul răspunderii contractuale dintre ei. Dacă mandantul nu este în eroare și este mandatarul, raporturile dintre mandant și mandatar se vor soluționa pe teren contractual, antrenându-se răspunderea mandatarului. Acesta din urmă va avea, de data aceasta, calitatea de *solvens* în nume propriu, în raport cu *accipiensul*, între ei plata fiind nedatorată.

1.3. Acțiunea în restituire exercitată de creditorii chirografari

Acțiunea în restituire poate fi exercitată de creditorii chirografari, pe calea acțiunii oblice. Acțiunea este subrogatorie, fiind exercitată în numele lui *solvens*.

1.4. Situația adevăratului creditor

Adevăratul creditor nu poate cere restituirea, în nume propriu, dar are o acțiune izvorâtă din îmbogățirea fără justă cauză, împotriva lui accipiens. El poate acționa și pe calea acțiunii oblice, având calitatea de creditor chirografar.

§2. Împotriva cui se introduce acțiunea?

2.1. Pârâtul în acțiunea în restituire este *accipiens*

a) *Pârâtul în acțiunea în restituire este, în principal, accipiens.* Împotriva lui *accipiens* se introduce acțiunea, indiferent că el a primit plata, personal sau prin reprezentare. S-a susținut că, în cazul nulității mandatului, acțiunea se introduce împotriva mandatarului, dacă nu se dovedește că toate sumele au fost predate mandantului[1].

b) *Cazul minorilor sau interzișilor.* În cazul minorilor sau interzișilor, acțiunea în restituire se introduce împotriva lor prin reprezentantul legal. Pe lângă particularitatea legată de reprezentare, în cazul incapabililor, se pune problema obligației lor de restituire.

Potrivit prevederilor art. 1647 C. civ., persoana care nu are capacitate de exercițiu deplină nu este ținută la restituirea prestațiilor decât în limita folosului realizat, apreciat la data cererii de restituire. Sarcina probei acestei îmbogățiri incumbă celui care solicită restituirea [alin. (1)].

Incapabilul poate fi ținut la restituirea integrală atunci când, cu intenție sau din culpă gravă, a făcut ca restituirea să fie imposibilă [alin. (2)].

c) *Cazul plății primite de negotiorum gestor.* Dacă plata a fost primită de către *negotiorum gestor*, geratul nu poate fi acționat decât dacă a ratificat gestiunea. Dacă nu a intervenit ratificarea, *negotiorum gestor* va avea calitatea de *accipiens* și va fi ținut de obligația de restituire.

[1] *Ibidem.*

2.2. Acțiunea în restituire îndreptată împotriva terțului subdobânditor

a) *Situația actelor de înstrăinare.* Acțiunea în restituire poate fi îndreptată împotriva terțului subdobânditor, conform art. 1648 C. civ. Potrivit textului legal, dacă bunul supus restituirii a fost înstrăinat, acțiunea în restituire poate fi exercitată și împotriva terțului subdobânditor, sub rezerva regulilor de carte funciară sau a efectului dobândirii cu bună-credință a bunurilor mobile, ori, după caz, a aplicării regulilor privitoare la uzucapiune [alin. (1)].

Cum am arătat deja, acțiunea în restituire este o adevărată acțiune în revendicare, subdobânditorul cu titlu oneros al bunului putându-se apăra cu buna sa credință în cazul bunurilor mobile și cu excepția uzucapiunii în cazul bunurilor imobile.

Dacă asupra bunului supus restituirii au fost constituite drepturi reale, dispozițiile alin. (1) se aplică în mod corespunzător.

b) *Situația altor acte juridice.* Conform prevederilor art. 1649 C. civ., în afara actelor de dispoziție prevăzute la art. 1648 C. civ., toate celelalte acte juridice făcute în favoarea unui terț de bună-credință sunt opozabile adevăratului proprietar sau celui care are dreptul la restituire. Contractele cu executare succesivă, sub condiția respectării formalităților de publicitate prevăzute de lege, vor continua să producă efecte pe durata stipulată de părți, dar nu mai mult de un an de la data desființării titlului constituitorului.

§3. Prescripția acțiunii de restituire

Acțiunea în restituire este, ca regulă, o acțiune personală. Așadar, sunt aplicabile prevederile art. 2517 C. civ., termenul prescripției fiind de 3 ani dacă legea nu prevede un alt termen. Termenul de prescripție curge de la momentul în care *solvensul* a cunoscut sau trebuia să cunoască faptul plății nedatorate și persoana obligată la restituire (art. 2523 C. civ.).

În cazul acțiunii în restituire a unui imobil individual determinat, acțiunea este imprescriptibilă, deoarece joacă rolul unei acțiuni în revendicare. Totuși, conform art. 1648 C. civ., vor fi incidente prevederile privitoare la cartea funciară. Dacă transmisiunea s-a făcut printr-un act autentic, acțiunea de restituire trebuie corelată cu acțiunea pentru declararea nulității absolute a contractului de vânzare-cumpărare. Și în acest caz dreptul la acțiune este imprescriptibil.

Conform prevederilor art. 2525 C. civ., în cazul restituirii prestațiilor făcute în temeiul unui act anulabil ori desființat pentru rezoluțiune sau altă cauză de ineficacitate, prescripția dreptului la acțiune începe să curgă de la data rămânerii definitive a hotărârii prin care s-a desființat actul ori, după caz, de la data la care declarația de rezoluțiune sau reziliere a devenit irevocabilă.

§4. Proba plății nedatorate

În această materie, trebuie să distingem între, pe de-o parte, actele juridice încheiate între *solvens* și *accipiens* și, pe de altă parte, actele și faptele materiale. Actele juridice se dovedesc după regulile de la proba actului juridic. Actele și faptele materiale se dovedesc cu orice fel de mijloc de probă. Caracterul nedatorat al plății poate fi, uneori, un fapt juridic. Eroarea *solvensului* este o situație de fapt. De asemenea, dovada unor cauze de nulitate a convenției se poate face prin orice fel de mijloace de probă.

Pe de altă parte, în raport cu terții subdobânditori, actele juridice se dovedesc după regulile speciale de la proba actului juridic, iar situațiile de fapt prin orice fel de mijloace de probă. Soluția se aplică atât lui *solvens* și *accipiens*, cât și terților.

Capitolul al IV-lea. Îmbogățirea fără justă cauză

Secțiunea 1. Noțiune. Reglementare. Definiție

§1. Noțiune

Originea instituției îmbogățirii fără justă cauză este în dreptul roman, fiind exprimată într-o regulă formulată de Pomponius – *Jure naturale item est neminem cum alterio detrimento et injurio locupletiorem fecit* (nimeni nu poate să devină mai bogat în detrimentul altuia sau neîndreptățindu-l pe altul, după dreptul natural)[1].

Codul civil din 1864 nu a reglementat instituția îmbogățirii fără justă cauză, ca instituție juridică cu proprie identitate, neexistând o definiție legală a acestei instituții, nefiind reglementate domeniul de aplicare, condițiile și efectele sale. El a suferit de o lipsă de teoretizare sintetică la fel ca și în Codul civil francez.

Cu toate acestea, principiul îmbogățirii fără justă cauză a fost unanim acceptat în doctrină și jurisprudență, pornindu-se de la cazuri particulare reglementate de Codul civil și de legislația specială, care făceau aplicația practică a instituției[2].

Astfel, Codul civil român reglementa obligația proprietarului unui bun de a restitui posesorului cheltuielile necesare și utile pe care acesta le-a făcut, în cazul intentării unei acțiuni în revendicare admise de instanța judecătorească (art. 484 C. civ., art. 1909-1910 C. civ.). În cazul accesiunii imobiliare artificiale, proprietarul terenului care invoca dreptul de accesiune trebuia să plătească prețul materialelor și prețul muncii prestate pentru ridicarea construcției (art. 493-494 C. civ.). Deponentul trebuia să plătească depozitarului cheltuielile făcute de acesta cu bunul dat în depozit (art. 1618 C. civ.). *Solvensul* trebuia să restituie *accipiensului* cheltuielile necesare și utile făcute de *accipiens*, în cazul plății nedatorate (art. 997 C. civ.). Tot astfel, debitorul trebuie să restituie cheltuielile făcute de creditorului gajist (art. 1691 C. civ.).

Toate aceste reglementări au avut logica și filosofia lor și au dat conținut principiului mai sus menționat.

Precizarea domeniului de aplicație a principiului îmbogățirii fără justă cauză nu poate ocoli situațiile în care îmbogățirea unui patrimoniu se realizează pe seama altei persoane, însă transferul de valori se face cu temei juridic.

În toate cazurile în care există un temei legal pentru mărirea unui patrimoniu, chiar dacă, în mod corelativ, un alt patrimoniu s-a micșorat, problema îmbogățirii

---

[1] *Digeste*, Cartea 50, Titlul al XVII-lea, *De regulis juris.*

[2] S. Neculaescu, *Izvoarele obligațiilor în Codul civil. Analiză critică și comparativă a noilor texte normative*, Ed. C.H. Beck, București, 2013, p. 589. Se apreciază, în doctrină, că momentul când jurisprudența modernă ar fi motivat soluția aplicării principiului îmbogățirii fără justă cauză ar fi o decizie a Curții de Casație franceză din 15 iunie 1892, pronunțată în cauza *Boudier*.

fără justă cauză nu se pune. Mărirea (îmbogățirea) patrimoniului este, în aceste cazuri, legitimă. *E.g.*: este întemeiată mărirea patrimoniului donatarului, chiar dacă patrimoniul donatorului se micşorează, pentru că la baza celor două fapte corelative stă un act juridic, contractul de donație; este justificată mărirea patrimoniului unei persoane prin dobândirea unui bun imobil în temeiul uzucapiunii (art. 930-931 C. civ.) sau a unui bun mobil ca efect al posesiei de bună-credință (art. 937 C. civ.).

§2. Reglementare

Noul Cod civil reglementează instituția îmbogățirii fără justă cauză în Cartea a V-a, Titlul II – *Izvoarele obligațiilor* – Capitolul al III-lea – *Faptul juridic licit* – Secțiunea a II-a – *Îmbogățirea fără justă cauză* – art. 1345-1348.

De asemenea, există în cuprinsul Codului civil texte legale aplicabile instituției, cele din Titlul VIII, din materia restituirii prestațiilor, precum şi norme juridice speciale pentru anumite instituții. Legislația specială conține şi ea particularizări ale principiului îmbogățirii fără justă cauză.

§3. Definiție

Îmbogățirea fără justă cauză este acel fapt juridic licit prin care patrimoniul unei persoane se măreşte pe seama patrimoniului altei persoane, fără temei juridic, din care rezultă obligația celui care şi-a mărit patrimoniul de a restitui celuilalt valoarea intrată în patrimoniul său în mod nejustificat.

Conform prevederilor art. 1345 C. civ., *„Cel care, în mod neimputabil s-a îmbogățit fără justă cauză în detrimentul altuia este obligat la restituire, în măsura pierderii patrimoniale suferite de cealaltă persoană, dar fără a fi ținut dincolo de limita propriei sale îmbogățiri"*.

Din textul legal şi din definiția formulată, care sunt o reiterare a unor definiții valoroase din doctrina anterioară noului Cod civil[1], rezultă că îmbogățirea fără justă cauză este un fapt juridic, iar raportul juridic de obligații se naşte între două persoane, şi anume între cel care s-a îmbogățit şi cel care şi-a diminuat patrimoniul. Nu este vorba despre părți contractante, pentru că îmbogățirea şi diminuarea patrimoniului nu se fac în baza unui acord de voință, ci este un fapt material cuantificabil pecuniar.

Îmbogățirea fără justă cauză are *condiții materiale* şi *condiții juridice*.

Secțiunea a 2-a. Condițiile îmbogățirii fără justă cauză

§1. Condiții materiale

1.1. Mărirea unui patrimoniu

Această condiție are în vedere un fapt material concret, care poate fi probat fizic, obiectiv, ce constă în intrarea în patrimoniul unei persoane a unei valori evaluabile

[1] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 119.

pecuniar. Ea poate consta într-un bun mobil sau imobil, o sumă de bani, îmbunătățiri la un bun sau folosirea unui bun al altuia.

Mărirea unui patrimoniu poate consta şi în evitarea unei pagube, a unor cheltuieli care s-ar fi făcut de către îmbogățit, în diminuarea cheltuielilor ce trebuiau făcute de către acesta.

Concluzionând, putem spune că mărirea patrimoniului se poate realiza fie prin majorarea activului, fie prin diminuarea pasivului.

Îmbogățirea patrimoniului unei persoane se poate realiza direct sau indirect. În mod direct, prin fapta îmbogățitului sau prin fapta însărăcitului. În mod indirect, prin fapta unui terț.

1.2. Micşorarea unui patrimoniu

Şi această a doua condiție este un fapt material, fizic, obiectiv, evaluabil pecuniar. Ea constă, fie în micşorarea activului patrimonial, fie în sporirea pasivului. Spre exemplu: plata unei sume de bani constituie o micşorare a activului, prin ieşirea unui bun din patrimoniul respectivei persoane; grevarea patrimoniului cu datorii suplimentare este o creştere a pasivului.

1.3. Existența unei legături de cauzalitate între mărirea unui patrimoniu şi micşorarea altui patrimoniu

Îmbogățirea fără justă cauză este o instituție juridică ce are în vedere o corelație între patrimoniile a două persoane. Nu există îmbogățire fără justă cauză decât raportată la micşorarea altui patrimoniu. Din punct de vedere filosofic-juridic, îmbogățirea este deci o categorie pereche a însărăcirii. Poate exista însă, cum am arătat, îmbogățire justificată şi însărăcire justificată. Atunci când nu există temei juridic, cele două fapte apar ca fiind fără suport legal, iar din această lipsă de temei juridic rezultă dezechilibrarea ordinii juridice şi morale.

În toate cazurile trebuie însă să existe o legătură între mărirea unui patrimoniu şi micşorarea altuia, pentru ca cel al cărui patrimoniu s-a micşorat să poată solicita reechilibrarea ordinii juridice şi morale.

În doctrină, există două teorii care fundamentează această legătură. Prima consideră că legătura dintre mărirea unui patrimoniu şi micşorarea altui patrimoniu trebuie concepută ca o legătură cauzală de tipul cauză-efect. Cea de-a doua susține că nu trebuie să fim în prezența unei relații mecaniciste, ci în prezența unui fapt material generator unic.

Ne raliem fără rezerve la această ultimă susținere, în sensul că este vorba despre o cauză unică generatoare – fapt juridic[1].

În concluzie, rezultă că mărirea unui patrimoniu se face întotdeauna în detrimentul patrimoniului altei persoane. Fără această legătură, nu poate fi concepută îmbogățirea fără justă cauză, ca fapt juridic licit – izvor de obligații civile.

[1] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 120; L. Pop, în L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *op. cit.*, 2015, p. 294.

§2. Condiții juridice

2.1. Inexistența unei justificări în drept a măririi și micșorării celor două patrimonii

Din analiza prevederilor art. 1345-1348 C. civ. şi a cazurilor particulare pe care legislația le prevede, rezultă că, în cazul îmbogățirii fără justă cauză, nu există temei legal sau convențional pentru faptul material al măririi şi al micşorării celor două patrimonii.

De aceea, din punct de vedere terminologic, instituția este cunoscută în doctrină şi jurisprudență şi sub denumirea de îmbogățire fără just temei.

În mod îndreptățit s-a arătat în doctrină că sintagma „*fără justă cauză*" nu se referă la lipsa *cauzei* drept *condiție de valabilitate a actului juridic civil.*

Este vorba, aşa cum am argumentat deja, despre lipsa temeiului juridic, legal sau convențional, al faptului material analizat, cu dubla sa valență asupra celor două patrimonii.

Ajunşi cu analiza în acest punct, se impune explicitarea din punct de vedere terminologic a denumirii instituției.

Se pune evident întrebarea în ce măsură, *ca denumire*, îmbogățirea fără justă cauză este compatibilă cu ideea de fapt juridic licit. Prin urmare, poate fi un fapt juridic şi fără justă cauză (fără temei legal) şi licit, în acelaşi timp?

Răspunsul nu poate fi decât în sensul că putem vorbi de fapt juridic licit doar din perspectiva celui care cere restituirea. Pentru el, faptul juridic – posesia unui bun, construirea pe terenul altuia, îmbunătățirile aduse de un chiriaş la imobilul închiriat, cheltuielile de conservare a bunului făcute de către depozitar – este licit, pentru că legea nu îl interzice ca faptă obiectivă.

Întrebarea care în continuare persistă este: Putem fi în prezența unui fapt juridic licit atunci când cel care cere restituirea a fost de rea-credință ?

După părerea noastră, reaua-credință – care este întotdeauna vinovăție – nu trebuie să genereze niciodată drepturi subiective (*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*). Aşadar, ar urma că reclamantul de rea-credință nu îndeplineşte condițiile pentru intentarea acțiunii de restituire. Există totuşi câteva cazuri în legislația noastră, în materia posesorului de rea-credință şi a accesiunii imobiliare artificiale, în cazul constructorului de rea-credință – care reglementează dreptul la restituire chiar în favoarea posesorului sau a constructorului de rea-credință.

Astfel, conform art. 583 C. civ., în cazul lucrărilor adăugate necesare, proprietarul imobilului dobândeşte dreptul de proprietate asupra lucrării adăugate necesare din momentul efectuării acesteia, plătind autorului cheltuielile rezonabile făcute de acesta, chiar dacă imobilul nu mai există [alin. (1)].

În cazul în care lucrarea a fost efectuată cu rea-credință, din suma datorată de proprietarul imobilului se va putea deduce valoarea fructelor imobilului diminuată cu costurile necesare obținerii acestora [alin. (2)].

Potrivit art. 584 C. civ., în cazul lucrărilor adăugate utile, dacă autorul lucrării utile este de rea-credință, proprietarul imobilului are dreptul să devină proprietarul lucrării, în funcție de regimul acesteia, cu sau fără înscriere în cartea funciară, după

caz, plătind, la alegerea sa, autorului lucrării, fie jumătate din valoarea materialelor şi a manoperei, fie jumătate din sporul de valoare adus imobilului [alin. (2) lit. a)].

De asemenea, conform art. 1645 alin. (2) C. civ., cel obligat la restituire, dacă a fost de rea-credință ori când cauza restituirii îi este imputabilă, are dreptul la compensarea cheltuielilor angajate cu producerea fructelor bunului, chiar dacă este obligat să restituie fructele pe care le-a dobândit sau putea să le dobândească.

Noul Cod civil reglementează în art. 1346 aşa-numita *îmbogățire justificată*. Potrivit textului legal, îmbogățirea este justificată[1] atunci când rezultă: a) din executarea unei obligații valabile; b) din neexercitarea de către cel păgubit a unui drept contra celui îmbogățit; c) dintr-un act îndeplinit de cel păgubit în interesul său personal şi exclusiv, pe riscul său ori, după caz, cu intenția de a gratifica.

Situația reglementată de art. 1346 alin. (1) lit. a) C. civ. are în vedere executarea unei obligații civile, indiferent de izvorul său: contract, act juridic de formație unilaterală, fapt juridic licit. Prevederea legală este logică, deoarece suntem în prezența unei măriri a patrimoniului, întemeiată pe actul de voință al celui care îşi micşorează patrimoniul sau pe voința legii.

Prevederile art. 1346 alin. (1) lit. b) C. civ. au în vedere tot voința celui păgubit, care deşi are reglementat în favoarea sa un drept subiectiv, nu îl exercită şi o altă persoană se îmbogățeşte ca urmare a acestui fapt. Exemplul clasic în materie este cel al prescripției dreptului la acțiune.

Prevederile art. 1346 alin. (1) lit. c) C. civ. au în vedere cazul când cel păgubit îndeplineşte un act în propriul său beneficiu şi prin aceasta se produc efecte de îmbogățire a patrimoniului altei persoane, deşi nu a existat intenția de gratificare din partea celui care îndeplineşte actul.

2.2. Condiția lipsei de vinovăție

Prevederile art. 1345 C. civ. consacră expres condiția ca cel care s-a îmbogățit fără justă cauză să nu fie vinovat de această îmbogățire. Textul legal întrebuințează în mod expres formula „*în mod neimputabil*".

Legea nu distinge, ceea ce înseamnă că imputabilitatea poate fi cu intenție sau numai din culpă.

În cazul în care o persoană şi-a îmbogățit patrimoniul în mod imputabil, ea va fi ținută să restituie valoarea cu care s-a îmbogățit *a fortiori*, însă problema se va transfera pe teren civil-delictual, aplicându-se regulile din această materie. Problema se pune în mod asemănător şi în cazul în care îmbogățirea unui patrimoniu s-a făcut datorită vinovăției celui care şi-a micşorat patrimoniul.

Apreciem că toate cazurile ce presupun vinovăția unuia sau altuia dintre titularii celor două patrimonii transferă problema analizată pe teren civil-delictual. Reechilibrarea patrimoniilor nu se va face în baza instituției îmbogățirii fără justă cauză.

În doctrină s-a susținut recent că numai în cazul imputabilității în forma dolului sau a culpei grave imputabile celui însărăcit acesta nu are o acțiune în restituire pe

[1] S. Neculaescu, *op. cit.*, 2013, pp. 592-594.

temeiul îmbogățirii fără justă cauză. În cazul vinovăției în forma culpei ușoare sau foarte ușoare, însărăcitul poate exercita acțiunea *de in rem verso*[1].

2.3. Să nu existe un alt mijloc juridic pentru recuperarea pierderii de către cel care și-a micșorat patrimoniul

Potrivit art. 1348 C. civ., cererea de restituire nu poate fi admisă dacă cel prejudiciat are dreptul la o altă acțiune pentru a obține ceea ce îi este datorat.

Actio de in rem verso are un caracter subsidiar. Aceasta înseamnă că cel care a suferit o pierdere patrimonială trebuie să valorifice, mai întâi, orice fel de alte acțiuni pe care, eventual, legea le prevede.

Spre exemplu, în cazul accesiunii imobiliare artificiale, constructorul pe terenul altuia își întemeiază acțiunea pe prevederile legale ale acestei instituții. Posesorul solicită cheltuielile necesare și utile de la proprietar, în baza prevederilor legale din materia proprietății. Existența contractului exclude acțiuni extra contractuale pentru restituirea unor valori rezultate din nerespectarea unor clauze contractuale[2].

În concluzie, ar rezulta că întotdeauna când există o instituție reglementată – act juridic, fapt juridic (gestiunea de afaceri, delict civil) –, micșorarea patrimoniului se reechilibrează prin valorificarea respectivei instituții. În măsura în care nu există o acțiune civilă specială pentru recuperarea valorii patrimoniale, se va aplica principiul îmbogățirii fără justă cauză.

În doctrină, se analizează mai multe ipoteze posibile care ar putea interveni. Astfel, s-a arătat că în cazul îmbogățirii fără justă cauză prin intermediul unui terț, însărăcitul are în primul rând o acțiune împotriva terțului dacă avantajul a trecut prin patrimoniul acestuia[3].

S-a arătat, în mod îndreptățit, în doctrina franceză că acțiunea *de in rem verso* nu este admisibilă dacă o altă acțiune există, dar „*se loveşte de un obstacol de drept*", însă este admisibilă dacă această acțiune „*se loveşte de un obstacol de fapt*". Spre exemplu, este inadmisibilă acțiunea împotriva unui debitor care a contractat un împrumut, dar se află în lichidare, însă este admisibilă în cazul în care debitorul ar fi în stare de insolvabilitate[4].

Secțiunea a 3-a. Efectele îmbogățirii fără justă cauză

§1. Nașterea unui raport juridic între cel care și-a mărit patrimoniul și cel care și-a micșorat patrimoniul, din care rezultă o obligație de restituire

În cazul în care sunt îndeplinite condițiile materiale şi cele juridice analizate, între îmbogățit şi însărăcit se naşte, în baza legii, un raport juridic care generează drepturi şi obligații civile.

[1] L. Pop, în L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *op. cit.*, 2015, p. 296, care citează soluții din jurisprudența franceză.

[2] În acest sens, Curtea de Apel Bucureşti, dec. nr. 3548/1999, în Curtea de Apel Bucureşti, Culegere de practică în materie civilă pe anul 1999, Ed. Rosetti, Bucureşti, 2001, pp. 31-33.

[3] L. Pop, în L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *op. cit.*, 2015, p. 297.

[4] Ph. Malaurie, L. Aynès, Ph. Stoffel-Munck, *op. cit.*, pp. 614-615.

Obligația de restituire este în sarcina celui care şi-a mărit patrimoniul (îmbogățitul). Acesta devine debitor în raport cu cel care şi-a micşorat patrimoniul (însărăcitul), ce devine creditor în raport cu îmbogățitul.

§2. Acțiunea de restituire – *actio de in rem verso*. Trăsături[1]

2.1. Titularul acțiunii de restituire

Este cel care şi-a micşorat patrimoniul. El este reclamantul într-o asemenea acțiune, iar cel care şi-a mărit patrimoniul va fi pârât.

2.2. Obiectul cererii de restituire

Este bunul cu care s-a micşorat patrimoniul. Ca regulă, restituirea se face în natură şi, prin excepție, prin echivalent (art. 1639 şi art. 1640 C. civ.)

2.3. Regulile aplicabile restituirii

a) *Reguli generale.* În materia îmbogățirii fără justă cauză, se aplică regulile generale privitoare la restituirea prestațiilor, şi anume art. 1635-1649 C. civ. Conform prevederilor art. 1347 alin. (2) C. civ, „*Cel care s-a îmbogățit este obligat la restituire, în condițiile prevăzute la art. 1639 şi următoarele*".

b) *Reguli speciale.* Există şi reguli speciale aplicabile numai instituției îmbogățirii fără justă cauză.

1. Potrivit prevederilor art. 1345 C. civ., obligația de restituire a celui îmbogățit fără justă cauză în detrimentul altuia funcționează „*în măsura pierderii patrimoniale suferite de cealaltă persoană, dar fără a fi ținut dincolo de limita propriei sale îmbogățiri*".

Aceasta înseamnă că îmbogățitul restituie numai valoarea îmbogățirii sale, indiferent de faptul că patrimoniul însărăcitului a suferit o micşorare mai mare. Îmbogățitul, prin ipoteză, este întotdeauna de bună-credință, astfel cum condiționează prevederile art. 1345 („*cel care, în mod neimputabil s-a îmbogățit*") şi, de aceea, nu restituie fructele civile, acestea fiind restituite doar de *accipiensul* de rea-credință. Se poate observa uşor că însărăcitul suferă o pagubă mai mare astfel, fiind lipsit de fructele bunului său.

Pe de altă parte, funcționează, în baza aceluiaşi text legal (art. 1345 C. civ.), şi o a doua limită, care este simetric inversă celei dintâi. Indiferent de avantajul patrimonial obținut de îmbogățit, care poate fi mai mare decât însărăcirea, cel care şi-a micşorat patrimoniul nu poate primi decât cel mult valoarea însărăcirii sale.

2. Conform prevederilor art. 1347 alin. (1) C. civ., restituirea nu este datorată decât dacă îmbogățirea subzistă la data sesizării instanței.

Rezultă din acest text legal că momentul în raport de care se stabileşte existența şi întinderea obligației de restituire este *momentul sesizării instanței de judecată.*

[1] O.C. Niemesch, *Faptul juridic licit*, Ed. Hamangiu, Bucureşti, 2016, pp. 265-268.

2.4. Proba

În privința probelor întrebuințate în proces, se aplică regulile dreptului comun. Faptele juridice pot fi dovedite prin orice fel de mijloace de probă, iar actele juridice, după regulile de la proba actului juridic.

2.5. Prescripția dreptului la acțiune

Actio de in rem verso este o acțiune patrimonială prescriptibilă în termenul general de prescripție de 3 ani (art. 2517 C. civ.).

Termenul începe să curgă din momentul în care cel care și-a micșorat patrimoniul a cunoscut sau trebuia să cunoască atât faptul măririi altui patrimoniu, cât și pe cel care a beneficiat de această mărire și împotriva căruia se îndreaptă cu acțiunea în restituire (art. 2528 C. civ.).

Secțiunea a 4-a. Natura juridică a îmbogățirii fără justă cauză

S-a putut observa că îmbogățirea fără justă cauză este calificată ca fiind un fapt juridic licit și că ea este diferențiată de celelalte fapte juridice licite reglementate de Codul civil – gestiunea de afaceri și plata lucrului nedatorat[1].

Îmbogățirea fără justă cauză nu se confundă cu gestiunea de afaceri, pentru că, în cazul acesteia din urmă, actele și faptele se săvârșesc cu intenția de a îl obliga pe gerat și, de aceea, gerantul trebuie să aibă capacitate de exercițiu. La îmbogățirea fără justă cauză, nu se pune nicio problemă de capacitate.

În ceea ce privește plata lucrului nedatorat, unii autori au susținut, în doctrina anterioară noului Cod civil, că nu există deosebire de esență între această instituție și îmbogățirea fără justă cauză. De aceea, *de lege ferenda*, s-a propus ca îmbogățirea fără justă cauză să fie reglementată expres și să cuprindă și plata lucrului nedatorat.

Îmbogățirea fără justă cauză nu se confundă cu plata nedatorată, deoarece cel care se îmbogățește nu trebuie să fie în culpă. Cele două instituții se aseamănă în cazul *accipiensului* de bună-credință, însă este exclusă ipoteza unui *accipiens* de rea-credință.

De aceea, apreciem că noul Cod civil, prin prevederile art. 1345-1348, a reglementat expres o instituție juridică cu proprie identitate, cu trăsăturile juridice pe care le-am analizat. Ea este un fapt juridic licit – izvor de obligații civile.

[1] *Idem*, pp. 272-274.

TITLUL AL V-LEA. FAPTUL JURIDIC ILICIT – IZVOR DE OBLIGAȚII CIVILE

Capitolul I. Noțiuni generale privind răspunderea civilă delictuală

Secțiunea 1. Definiție. Terminologie. Reglementare

§1. Definiție

Răspunderea civilă delictuală poate fi definită ca fiind *acea formă a răspunderii civile prin care autorul unei fapte ilicite este chemat să acopere prejudiciul pe care l-a produs prin fapta sa ilicită unei alte persoane.*

Răspunderea civilă delictuală este efectul unui raport juridic ce se naște, în temeiul legii, între autorul unui delict civil și victima faptei ilicite produse de acesta.

Există, așadar, *două sensuri* ale noțiunii de răspundere civilă delictuală, și anume un prim sens care se referă strict la *obligația de dezdăunare*, de reparare a prejudiciului, și un al doilea sens, mai larg, care se identifică cu *ideea de raport juridic* de răspundere.

§2. Terminologie

În mod tradițional, în cursurile universitare, se întrebuințează mai multe formule, sintagme, toate pornind de la noțiunea de „delict civil". Noțiunea de „*delict civil*"[1] își are originea în dreptul roman, unde termenul „delict" avea o conotație penală, referindu-se, în primul rând, la infracțiunile săvârșite în forma intenționată, însă se întrebuința, totodată, și termenul *cvasi-delict*, care avea în vedere faptele ilicite săvârșite din culpă. Ulterior, prin intervenția glosatorilor și a postglosatorilor, termenii au suferit evoluții semantice, în Evul Mediu, în dreptul modern și, apoi, prin extensia ce a urmat diferitelor moduri de conceptualizare a noțiunilor, s-a ajuns la fundamentarea diferită a noțiunilor în dreptul penal și în dreptul civil.

Dintr-o altă perspectivă, doctrina juridică civilă întrebuințează și denumirile de „delict civil" și „faptă ilicită cauzatoare de prejudicii". Conținutul și sfera de extensie sunt identice și, prin urmare, nu trebuie căutată o semantică diferită, pentru că efectele în plan juridic sunt aceleași.

§3. Reglementare

Vechiul Cod civil a reglementat instituția răspunderii civile delictuale în art. 998-1003, fiind aparent zgârcit în redactare însă, cum în mod îndreptățit se exprima un mare civilist român, la începutul secolului trecut, formula din art. 998 – „*orice faptă a*

[1] Etimologic, provine de la „*de liquiere*" – a curge, a deriva, a se abate.

omului, care cauzează altuia prejudiciu" – nu este o lipsă, o scădere, ci o măsură de prevedere. Legiuitorul a avut în vedere faptul că ilicitul civil-delictual nu poate fi prins într-un tipar exhaustiv, aşa cum este reglementat întotdeauna ilicitul penal, care stă sub semnul lui *nullum crimen sine lege.*

Noul Cod civil reglementează instituția răspunderii civile delictuale în art. 1349-1395, fiind, cel puțin la prima vedere, mai atent şi mai generos cu reglementarea. Aceasta este doar în aparență, pentru că vom vedea, pe măsură ce analizăm instituțiile, că noua reglementare acoperă unele dintre vidurile legislative ale vechii reglementări, însă, în unele materii, nu aduce nimic nou, nimic calitativ, ci, dimpotrivă, reprezintă un regres şi la nivel de principii, şi la nivel de metodă şi concepție.

Pe lângă reglementările din Codul civil, există forme speciale de răspundere reglementate prin legi speciale: Legea nr. 703/2001 privind răspunderea civilă pentru daunele nucleare[1]; O.U.G. nr. 195/2005 privind protecția mediului[2], aprobată prin Legea nr. 265/2006[3]; O.U.G. nr. 68/2007 privind răspunderea de mediu[4]; Legea nr. 95/2006 privind reforma în domeniul sănătății[5]; Legea nr. 245/2004 privind securitatea generală a produselor[6]; Legea nr. 296/2004 privind Codul consumului[7]; Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ[8].

Secțiunea a 2-a. Raportul dintre răspunderea civilă delictuală şi răspunderea civilă contractuală

Tradițional, s-a considerat că răspunderea civilă delictuală este dreptul comun în materie de răspundere civilă, chiar dacă vechiul Cod civil nu conținea decât 6 articole în această materie. Existau reglementări speciale, în diferite domenii – în materia protecției mediului, în materia activității nucleare, în domeniul transporturilor aeriene, în domeniul produselor cu potențial periculos –, însă, în realitate, aceste reglementări nu constituiau decât un drept special al răspunderii civile delictuale.

Răspunderea civilă contractuală, reglementată în detaliu de vechiul Cod civil, la fel ca reglementarea din noul Cod civil, stă sub semnul principiului *specialia generalibus derogant*, iar aplicarea „dreptului comun" al răspunderii civile delictuale izvorăşte din necesitatea apelării la principii, atunci când normele speciale nu dau o dezlegare suficientă raporturilor de drept.

În vechea reglementare, dreptul comun al răspunderii civile delictuale a fost construit doctrinar şi jurisprudențial, pentru că, în mod paradoxal, aproape 150 de ani Codul civil din 1864 s-a menținut constant (după unii, conservator), în limita celor 6 articole la care am făcut referire.

[1] M. Of. nr. 818 din 19 decembrie 2002.
[2] M. Of. nr. 1196 din 30 decembrie 2005.
[3] M. Of. nr. 586 din 6 iulie 2006.
[4] M. Of. nr. 446 din 29 iunie 2007.
[5] Republicată în M. Of. nr. 652 din 28 august 2015.
[6] Republicată în M. Of. nr. 360 din 9 mai 2008.
[7] Republicată în M. Of. nr. 224 din 24 martie 2008.
[8] M. Of. nr. 1154 din 7 decembrie 2004.

Doctrina şi jurisprudența au statuat principiile, condițiile şi efectele răspunderii civile delictuale şi, chiar dacă în dreptul român acestea nu constituie izvor de drept, ele au fost, în mod practic, veritabile izvoare de drept, judecătorii căutând rezolvarea conflictelor de drept deduse judecății lor în aceste principii, pentru a nu intra sub incidența textului art. 3 din vechiul Cod civil, text de o forță civilizatoare evidentă[1].

În prezent, noua reglementare privitoare la răspunderea civilă delictuală are şi ea valoare de drept comun în materie de răspundere civilă, cu atât mai mult cu cât prevederile Capitolului IV – „*Răspunderea civilă*" – conțin şi norme care fac referire expresă la răspunderea contractuală, iar cauzele de exonerare de răspundere se aplică şi răspunderii contractuale, evident cu specificitatea acesteia.

Secțiunea a 3-a. Funcțiile răspunderii civile delictuale

În doctrină, se vorbeşte despre funcțiile răspunderii civile delictuale, precizându-se că acestea sunt: *funcția preventiv-educativă* şi *funcția reparatorie.*

Într-adevăr, chiar dacă nici vechea legislație, nici noul Cod civil nu nominalizează expres aceste funcții, este în afară de orice îndoială că răspunderea civilă delictuală dezvoltă o puternică *funcție preventiv-educativă* prin efectul intimidant asupra potențialilor autori de fapte ilicite civile care, sub presiunea exercitată de sancțiunea răspunderii civile, într-o normalitate medie acceptabilă, se presupune că se vor abține de la săvârşirea unor delicte civile. Fără îndoială, funcția preventiv-educativă înseamnă şi o aspirație ce izvorăşte din această normalitate a vieții sociale, însă nu este niciodată sigur, şi statistica jurisprudenței dovedeşte acest lucru, respectiv că delicvența civilă nu va putea fi vreodată eradicată.

Mai degrabă, putem vorbi despre o diminuare a ilicitului civil, care este însă fluctuantă, scăderea ilicitului civil neaflându-se niciodată într-o relație cauzală unică cu represiunea civilă. Cu alte cuvinte, idealul de comportament este condiționat de existența unei reglementări, însă niciodată nu depinde în mod exclusiv de aceasta. Aici intervin şi factori complecşi de natură bio-psiho-socială, care țin de profilul spiritual şi tradiția unor comunități, de factori economici şi religioşi.

Funcția reparatorie a răspunderii civile delictuale este centrată pe ideea reparării prejudiciului, adică pe faptul plății unor despăgubiri care să acopere efectul negativ suferit de o persoană prin săvârşirea delictului civil.

A răspunde din punct de vedere civil-delictual înseamnă a repara prejudiciul. Funcționează, în această materie, principiul reparării integrale a prejudiciului[2], cu precizarea că a repara integral prejudiciul înseamnă a îl despăgubi pe cel prejudiciat atât cât a suferit (*damnum emergens şi lucrum cessans*), nu mai mult de atât, pentru că altfel acesta s-ar îmbogăți fără justă cauză.

[1] Articolul 3 din vechiul Cod civil prevedea că: „*judecătorul care va refuza de a judeca, sub cuvânt că legea nu prevede, sau că este întunecată sau neîndestulătoare, va putea fi urmărit ca culpabil de denegare de dreptate*".
[2] I. Albu, V. Ursa, *Răspunderea civilă pentru daunele morale*, Ed. Dacia, Cluj-Napoca, 1979, p. 84; L. Pop, în L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *Tratat*, 2012, p. 380.

În prezent se vorbește și de răspunderea civilă preventivă, care are ca finalitate anticiparea și evitarea unor prejudicii viitoare, posibile, probabile sau potențiale[1].

Cele două funcții ale răspunderii civile delictuale enunțate, în contingența lor, dacă se asociază aplicării legii, moralitatea necesară a judecătorului, pot genera un echilibru moral-juridic în societate.

Distorsiunea normelor legale și imoralitatea judecătorului pot fi nefaste. Realitatea vieții practice arată că echilibrul moral juridic al celor două funcții nu se realizează întotdeauna, existând poticneli și eclipse mai mult sau mai puțin frecvente.

Secțiunea a 4-a. Corelația dintre răspunderea civilă delictuală și răspunderea contractuală

Cel puțin sub aspect didactic, se impune corelarea instituției răspunderii civile delictuale cu cea contractuală. Aceasta, pentru că rădăcinile lor sunt comune, iar diferența specifică, reprezentată de răspunderea contractuală, trebuie evidențiată la nivel de principii. Dar corelația dintre cele două forme ale răspunderii civile se impune și din alte considerente: *de ordin general teoretico-metodologic*, însă și din *necesități de ordin practic*. Așadar, o evidențiere comparativă reușită a celor două instituții poate avea efecte benefice asupra cunoașterii fenomenului juridic analizat cât și, mai ales, asupra aplicării temeinice și fundamentate a legii.

§1. Asemănări și deosebiri privitoare la premisa și fundamentul lor

Răspunderea civilă, în general, așa cum am arătat, are la fundamentul său ideea de reparare a prejudiciului. Această idee se regăsește în cazul ambelor forme de răspundere. A răspunde civil înseamnă a dezdăuna, adică a repara răul produs.

Am arătat deja, și va rezulta și din cele ce vom analiza în continuare, că există o ireversibilitate în domeniul dreptului, înțeleasă în sensul că niciodată ceea ce a fost nu va mai fi în viitor la fel. Dar dreptul și, mai ales, știința dreptului și-au rezervat întotdeauna orgoliul de a demonstra că situațiile juridice născute la un anumit moment dat pot fi oricând regenerate, în baza unui principiu (adagiu) construit în dreptul roman – *restitutio in integrum*.

Cu toate acestea, este notoriu, deci de netăgăduit, că cele două forme ale răspunderii civile – răspunderea civilă contractuală și răspunderea civilă delictuală –, deși cu rădăcină comună, sunt generate de fapte juridice diferite.

Răspunderea civilă contractuală este *generată de contractul civil*, răspunderea civilă delictuală este *efectul unui fapt juridic*. S-a putut observa deja, și va fi argumentată în plus această situație, că, uneori, debutul civil-contractual eșuează în civil-delictual, astfel că problema răspunderii civile se transferă de pe terenul răspunderii civile contractuale, pe terenul răspunderii civile delictuale.

[1] L. Pop, în L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *Tratat*, 2012, p. 380; Principiul prevederii, stabilit în anii 1970, în Germania, cu scopul de a proteja resursele naturale, mai ales acelea ale Mării Nordului – *Vorsorgeprinzip* (principiul prevederii) tradus în engleză prin *precautionary principle*, a se vedea Ph. Malaurie, L. Aynès, P. Stoffel-Munck, *op. cit.*, pp. 16-17.

§2. Subiectele răspunderii. Capacitatea juridică

2.1. Subiectele răspunderii

În materia răspunderii civile contractuale, se vorbește despre părți contractante, astfel că subiectele răspunderii civile contractuale sunt persoanele fizice și juridice care și-au manifestat voința, în sensul de a genera între ele raporturi juridice, drepturi și obligații civile.

În materia răspunderii civile delictuale, nu se poate vorbi despre părți contractante, pentru că subiectele răspunderii nu au convenit nimic împreună. Nu se poate vorbi despre părți contractante deci, ci despre persoane antrenate în ecuația răspunderii, respectiv despre o persoană responsabilă de producerea prejudiciului și o victimă a faptei sale ilicite. Așadar, există raport juridic de obligații civile de răspundere, dar nu pentru că subiectele răspunderii au convenit în acest sens, ci pentru că legea reglementează efectele faptului juridic civil ilicit.

2.2. Capacitatea persoanelor

Noul Cod civil, la fel ca și vechea legislație (Decretul nr. 31/1954 privind persoanele fizice și juridice) reglementează capacitatea civilă a persoanei fizice sau juridice, clasificând-o în capacitate de folosință și capacitate de exercițiu. În plan civil-contractual, interesează *capacitatea de a contracta*, pentru că regula în materie este că exercițiul drepturilor civile este valid doar la dobândirea capacității de exercițiu depline, adică la vârsta majoratului civil (18 ani). Legea reglementează și situațiile de capacitate de exercițiu restrânsă (art. 41 C. civ.), instituind reguli cu privire la încheierea actelor juridice de către minorul care a împlinit vârsta de 14 ani.

Ca regulă, minorul cu capacitate de exercițiu restrânsă poate încheia anumite acte cu încuviințarea părinților sau, după caz, a tutorelui, iar în cazurile prevăzute de lege, cu autorizarea instanței de tutelă.

În cazul minorului care se căsătorește, acesta dobândește la data încheierii căsătoriei capacitate de exercițiu deplină (art. 39 C. civ.).

În materia răspunderii civile delictuale, nu interesează capacitatea de exercițiu a persoanei, ci *capacitatea delictuală* a acesteia.

Potrivit prevederilor art. 1366 C. civ., minorul care nu a împlinit vârsta de 14 ani sau persoana pusă sub interdicție judecătorească nu răspunde de prejudiciul cauzat, dacă nu se dovedește discernământul său la data săvârșirii faptei [alin. (1)].

Minorul care a împlinit vârsta de 14 ani răspunde de prejudiciul cauzat, în afară de cazul în care dovedește că a fost lipsit de discernământ la data săvârșirii faptei [alin. (2)].

Prin urmare, legea instituie o prezumție legală, însă *iuris tantum*, de lipsă de discernământ în cazul minorului care nu a împlinit vârsta de 14 ani și de existența discernământului, în cazul minorului care a împlinit vârsta de 14 ani. Această prezumție, având caracter relativ, primește proba contrară și, fiind vorba despre un fapt juridic, se admit orice fel de mijloace de probă.

Problema discernământului fiind delicată şi aparținând unui domeniu supra-specializat, expertizele medico-legale au o valoare ştiințifică foarte importantă.

§3. Dovada condițiilor răspunderii

În cazul ambelor forme de răspundere, suntem în prezența a patru condiții fundamentale: *trei obiective* – fapta ilicită, prejudiciul, raportul de cauzalitate dintre faptă şi prejudiciu – şi *una subiectivă* – imputabilitatea faptei (vinovăția).

Dovada acestor condiții se face, însă, diferit. În ambele cazuri, trebuie dovedite de către victima faptei ilicite condițiile obiective ale răspunderii, însă vinovăția autorului faptei ilicite se prezumă în cazul răspunderii contractuale, cu distincțiile pe care le-am făcut la obligațiile de mijloace şi obligațiile de rezultat, iar în cazul răspunderii civile delictuale vinovăția trebuie dovedită.

Această concluzie este valabilă doar pentru răspunderea civilă delictuală pentru fapta proprie, deoarece în cazul răspunderii civile delictuale pentru fapta altei persoane sau pentru prejudiciile cauzate de lucruri în general, de animale sau de ruina edificiului, vinovăția fie că este prezumată *iuris et de iure* sau *iuris tantum*, fie nu este supusă investigării, răspunderea având un caracter obiectiv.

§4. Întinderea despăgubirilor

În cazul ambelor forme de răspundere funcționează principiul reparării integrale a prejudiciului. (art. 1385 C. civ., din materia răspunderii civile delictuale; art. 1531 C. civ., din materia răspunderii civile contractuale).

Se repară atât prejudiciul efectiv suferit (*damnum emergens*), cât şi beneficiul nerealizat (*lucrum cessans*).

Cu toate acestea, între răspunderea civilă delictuală şi răspunderea civilă contractuală există deosebire în ceea ce priveşte repararea prejudiciilor imprevizibile. În civil-contractual, se repară doar *prejudiciile previzibile* la momentul încheierii contractului (art. 1533 C. civ.); în civil-delictual, se repară şi *prejudiciile imprevizibile* la momentul săvârşirii faptei ilicite [art. 1385 alin. (4) C. civ.].

§5. Cauzele exoneratoare de răspundere

În materia răspunderii civile delictuale, exonerarea de răspundere este incidentă în cazul *situațiilor care înlătură caracterul ilicit al faptei* – starea de necesitate, legitima apărare, îndeplinirea unei activități permise sau impuse de lege, exercitarea unui drept subiectiv, consimțământul victimei –, precum şi în *situațiile care înlătură imputabilitatea* – forța majoră, cazul fortuit, fapta victimei, fapta terțului. Cu toate acestea, în cazul anumitor forme de răspundere civilă delictuală (cazurile de răspundere civilă obiectivă), cazul fortuit nu este exonerator de răspundere, deoarece legea nu permite să se facă dovada că nu a putut fi împiedicat faptul prejudiciabil.

În cazul răspunderii civile contractuale, toate situațiile arătate mai sus sunt exoneratoare de răspundere, cu unele cazuri particulare pe care atât noul Cod civil, cât şi vechiul Cod civil le reglementează.

§6. Problema solidarității celor chemați să răspundă

Ca regulă, răspunderea civilă este divizibilă, conjunctă. Solidaritatea pasivă este excepția.

Totuşi, în materia răspunderii civile delictuale funcționează principiul solidarității pasive, atunci când prejudiciul a fost produs de mai mulți autori.

În materie contractuală, solidaritatea pasivă trebuie să fie prevăzută în mod expres de lege sau de convenția părților, regula fiind divizibilitatea.

Potrivit prevederilor art. 1382 C. civ., cei care răspund pentru o faptă prejudiciabilă sunt ținuți solidar la reparație față de cel prejudiciat.

§7. Problema prescripției extinctive

Regula în materie de prescripție extinctivă este fixată de prevederile art. 2517 C. civ., care stabileşte că termenul de prescripție este de 3 ani dacă legea nu prevede un alt termen.

În materii speciale, sunt prevăzute termene diferite, mai mari sau mai mici decât termenul general de prescripție.

Începutul termenului de prescripție este diferit în materie contractuală, față de răspunderea civilă delictuală. În *materie contractuală*, termenul curge, ca regulă, de la data exigibilității creanței; în *materie delictuală*, termenul de prescripție curge de la data când cel vătămat a cunoscut sau trebuia să cunoască întinderea prejudiciului şi pe autorul faptei ilicite.

În acest sens, prevederile art. 2528 alin. (1) C. civ. dispun: „*Prescripția dreptului la acțiune în repararea unei pagube care a fost cauzată printr-o faptă ilicită începe să curgă de la data când păgubitul a cunoscut sau trebuia să cunoască atât paguba, cât şi pe cel care răspunde de ea*".

§8. Cumulul răspunderii civile contractuale cu răspunderea civilă delictuală

Am arătat deja că în materie de răspundere civilă funcționează principiul reparării integrale a prejudiciului. Aceasta înseamnă că cel vinovat sau cel chemat să răspundă trebuie să acopere integral dauna produsă. *Nu mai puțin, însă nici mai mult.* Dacă s-ar repara mai puțin, victima faptei ilicite ar rămâne în continuare prejudiciată; dacă s-ar plăti mai mult decât mărimea pagubei, victima faptei ilicite s-ar îmbogăți fără justă cauză.

Aceste reguli trebuie valorizate şi din perspectiva răspunsului la întrebarea dacă victima faptei ilicite ar putea să beneficieze de efectele juridice ale ambelor forme de răspundere. Cu alte cuvinte, persistă întrebarea: este admisibil cumulul răspunderii civile contractuale cu răspunderea civilă delictuală?

Răspunsul la această întrebare este, principial, negativ. Răspunderea civilă contractuală este o răspundere specială şi *specialia generalibus derogant*. Aşadar, norma specială derogă de la general, se aplică cu prioritate şi victima faptei ilicite trebuie să urmeze calea contractuală dacă a fost parte într-un contract.

Delictul civil generează răspundere civilă delictuală, iar victima faptei ilicite, în contextul vătămării sale printr-un delict civil, trebuie să urmeze această cale.

Există însă o situație specială, în care, deşi suntem în prezența unui contract civil, răspunderea se soluționează pe teren civil-delictual. Este vorba despre cazul în care încălcarea unui contract civil este, în acelaşi timp, infracțiune. Dimensiunea penală a faptei transferă problema răspunderii de pe teren contractual pe teren civil-delictual. *E.g.*, cazul când într-un contract de prestări servicii privitoare la asigurarea asistenței tehnice de specialitate în domeniul activității nucleare, încălcarea anumitor clauze contractuale ori executarea lor defectuoasă constituie infracțiune, dat fiind pericolul social mare ce funcționează în acest domeniu[1]. Însă exemplele pot fi multiplicate şi referitor la infracțiuni ce prezintă pericol social mai scăzut. În definitiv, gradualitatea pericolului social este fluctuantă, iar reglementarea pedepselor penale este inevitabil graduală.

§9. Aspecte de ordin procedural

În materia pe care o analizăm, se vorbeşte despre regula – *electa una via non datur recursus ad alteram* – care înseamnă că, odată aleasă o anumită cale procedurală, reclamantul nu mai poate opta pentru o altă cale.

După unii autori, indiferent de opțiunea reclamantului, respingerea de către instanța judecătorească a solicitărilor privitoare la despăgubire are valoare de autoritate de lucru judecat, chiar dacă temeiul acțiunii este diferit fie contractual, fie civil-delictual. Se apreciază că ar fi vorba, din punct de vedere formal, despre o identitate de cauze juridice[2].

În ceea ce ne priveşte, considerăm că deşi răspunderea civilă are ca scop repararea prejudiciului, şi în cadrul civil-contractual, şi în cadrul civil-delictual, iar prejudiciul este întotdeauna unic, temeiul juridic al celor două forme de răspundere este diferit şi ca fizionomie, şi ca fundament. De aceea, apreciem că respingerea unei acțiuni civile întemeiate civil-contractual nu are valoare de autoritate de lucru judecat în plan civil-delictual. Simetric invers, soluția este aceeaşi dacă acțiunea civilă a fost întemeiată mai întâi pe răspunderea civilă delictuală şi, apoi, a fost introdusă o acțiune civilă întemeiată pe contract.

Nu este posibilă combinarea celor două instituții sub aspectul autorității de lucru judecat, nici sub aspectul altor elemente ale răspunderii.

Secțiunea a 5-a. Corelația dintre răspunderea civilă delictuală şi răspunderea penală

Ca profil social, delictul civil reprezintă o înfrângere a normalității minimale care este cerută la un anumit moment dat într-o societate. Din această perspectivă, delictul civil se aseamănă foarte mult cu infracțiunea, cu deosebirea că infracțiunea

[1] A se vedea C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, pp. 140-141.
[2] *Idem*, pp. 141-142.

este reglementată de legiuitor pentru protejarea relațiilor sociale împotriva faptelor care prezintă un pericol social mai mare.

Există un punct important de întâlnire a delictului civil cu infracțiunea, în sensul că multe dintre delictele civile sunt, în acelaşi timp, şi infracțiuni. De aceea, se impune diferențierea celor două categorii juridice de răspundere atât în ceea ce priveşte conținutul lor, cât şi în privința sferei lor de extensie.

§1. Delimitări în privința subiectelor raportului juridic

Raportul juridic de răspundere civilă delictuală se compune din două subiecte: un subiect activ – autorul faptei ilicite – şi un subiect pasiv – victima faptei ilicite. Din săvârşirea delictului civil se naşte obligația celui care a săvârşit fapta de a plăti dauna produsă, de a dezdăuna.

În cadrul răspunderii penale există, în mod asemănător, un subiect activ al raportului juridic de răspundere penală – infractorul – şi o victimă a infracțiunii (persoana vătămată). Specificitatea răspunderii penale constă însă în faptul că raportul de răspundere penală se naşte în ecuație cu statul, în sensul că, deşi prin săvârşirea infracțiunii a fost încălcat un drept subiectiv al unei persoane, având în vedere importanța relațiilor sociale protejate prin norma penală, statul devine subiect al raportului juridic de răspundere penală, exercitând constrângerea juridică în vederea restabilirii ordinii de drept[1].

Răspunderea penală este întotdeauna subiectivă, are un caracter personal, iar scopul ei este pedepsirea făptuitorului. Ea este o reacție a societății față de acțiunile sau inacțiunile periculoase şi, pe fondul ei, este un ansamblu de drepturi şi obligații.

Răspunderea penală a fost definită ca fiind raportul juridic de constrângere, născut ca urmare a săvârşirii infracțiunii, între stat, pe de o parte, şi infractor, pe de altă parte, raport complex al cărui conținut îl formează dreptul statului, ca reprezentant al societății, de a îl trage la răspundere pe infractor, de a îi aplica sancțiunea prevăzută pentru infracțiunea săvârşită şi de a îl constrânge să o execute, precum şi obligația infractorului de a răspunde pentru fapta sa şi de a se supune sancțiunii aplicate, în vederea restabilirii ordinii de drept şi a restaurării autorității legii[2].

În cazul delictului civil suntem în prezența unei răspunderi juridice antrenate între autorul faptei ilicite şi victima faptei ilicite, iar intervenția statului apare ca o garanție a executării obligațiilor de către autorul delictului civil. Finalitatea reglementării nu mai vizează pedepsirea făptaşului, ci satisfacția legii este realizată în raport cu cel păgubit. Răspunderea civilă delictuală îşi atinge scopul dacă autorul faptei ilicite acoperă prejudiciul.

Aşadar, în penal, principiul şi finalitatea legii sunt pedepsirea făptuitorului (infractorului). În civil-delictual răspunderea înseamnă dezdăunare, adică acoperirea prejudiciului.

[1] C. Mitrache, Cr. Mitrache, *Drept penal român. Partea generală*, Ed. Universul Juridic, Bucureşti, 2014, p. 63.
[2] C. Bulai, B. Bulai, *Manual de drept penal. Partea generală*, Ed. Universul Juridic, Bucureşti, 2007, pp. 328-329; C. Mitrache, Cr. Mitrache, *Drept penal român. Partea generală*, Ed. Universul Juridic, Bucureşti, 2007, p. 335.

§2. Capacitatea juridică

Atât în cazul răspunderii penale, cât şi în cazul răspunderii civile delictuale, instituția care are relevanță juridică este *capacitatea delictuală a autorului faptei*. Însă nu suntem în prezența unei capacități de folosință sau de exercițiu, ca aptitudini ale persoanei fizice ori juridice de a avea sau de a exercita drepturi subiective, ci în prezența unei aptitudini sau, altfel spus, a unei vocații a persoanei (fizice sau juridice) de a săvârşi fapte care încalcă ordinea de drept şi de a răspunde pentru ele.

În dreptul penal actual, persoana fizică răspunde penal numai de la o anumită vârstă. Astfel, potrivit actualului Cod penal [art. 113 alin. (1)] minorul nu răspunde penal dacă nu a împlinit vârsta de 14 ani. El răspunde penal între 14 şi 16 ani, cu condiția să se facă dovada că a avut discernământ la momentul săvârşirii faptei [art. 113 alin. (2)]. Minorul care a împlinit vârsta de 16 ani răspunde penal potrivit legii [art. 113 alin. (3)].

Legea instituie o prezumție legală absolută (*iuris et de iure*) de lipsă totală de discernământ a minorului sub vârsta de 14 ani. Totodată, se instituie o prezumție de lipsă de discernământ şi în ceea ce îl priveşte pe minorul cu vârsta între 14 şi 16 ani, însă prezumția este relativă, deci se poate face dovada contrară ei[1].

Noul Cod civil reglementează, în materia răspunderii civile delictuale, răspunderea minorului în coordonate diferite față de răspunderea penală. Astfel, minorul care nu a împlinit vârsta de 14 ani este prezumat că nu are discernământ iar minorul care a împlinit vârsta de 14 ani răspunde civil-delictual, numai dacă se face dovada că a lucrat cu discernământ. În ambele situații, prezumțiile sunt legale, însă nu irefragabile ci cu caracter relativ (*iuris tantum*). Aşadar, în funcție de circumstanțele subiective şi obiective ale cauzei, minorul poate fi făcut responsabil din punct de vedere civil-delictual, însă instanța judecătorească va decide în funcție de probațiunea administrată în cauză.

Potrivit prevederilor art. 1366 C. civ., minorul care nu a împlinit vârsta de 14 ani sau persoana pusă sub interdicție judecătorească nu răspunde de prejudiciul cauzat dacă nu se dovedeşte discernământul său la data săvârşirii faptei.

Minorul care a împlinit vârsta de 14 ani răspunde de prejudiciul cauzat, în afară de cazul în care dovedeşte că a fost lipsit de discernământ la data săvârşirii faptei.

Se poate observa că în această a doua situație [art. 1366 alin. (2) C. civ.], legiuitorul instituie o prezumție de discernământ a minorului, revenindu-i acestuia obligația de a răsturna proba responsabilității sale.

În acelaşi sens, cu privire la capacitatea delictuală civilă, noul Cod civil reglementează o situație nereglementată în vechiul Cod civil.

Conform prevederilor art. 1367 C. civ.: „*(1) Cel care a cauzat un prejudiciu nu este răspunzător dacă în momentul în care a săvârşit fapta păgubitoare era într-o stare, chiar vremelnică, de tulburare a minții, care l-a pus în neputință de a-şi da seama de urmările faptei sale.*

[1] C. Mitrache, Cr. Mitrache, *op. cit.*, 2014, p. 197.

(2) Cu toate acestea, cel care a cauzat prejudiciul este răspunzător, dacă starea vremelnică de tulburare a minții a fost provocată de el însuşi, prin beția produsă de alcool, de stupefiante sau de alte substanțe".

Se poate observa că legiuitorul procedează la o diferențiere a situațiilor, grefând abaterea de la moralitatea medie socială pe situația obiectivă de tulburare a minții. Dacă aceasta este imputabilă autorului faptei, acesta va răspunde civil-delictual.

§3. Exonerarea de răspundere

Exonerarea de răspundere juridică este diferită în materia răspunderii civile delictuale față de răspunderea penală. În vechea reglementare, Codul civil din 1864 nu preciza expres cauzele exoneratoare de răspundere. Existau doar reglementări restrânse, insuficient detaliate, cu privire la posibilitatea unor persoane chemate să răspundă, de a face dovada că nu au putut împiedica faptul prejudiciabil [art. 1000 alin. (5)].

De aceea, doctrina şi jurisprudența născute şi construite în baza vechilor reglementări au statuat că pot fi împrumutate reglementările din materie penală privitoare la cauzele care înlătură caracterul penal al faptei. Evident, au fost făcute precizările necesare privitoare la particularitatea răspunderii civile, însă prototipul cauzelor care înlătură răspunderea juridică a fost preluat prin asemănare din materie penală, în lipsa unor reglementări exprese în legislația civilă. Acesta a avut un caracter benefic, potențând pozitiv aplicarea legii.

Totuşi, şi în vechea reglementare, şi în actuala reglementare civilă, cum vom vedea, nu există o suprapunere până la confuzie între cauzele care înlătură caracterul ilicit al faptei în civil şi cauzele care înlătură caracterul penal al faptei. Unele cauze, reglementate de legea penală, exonerează de răspundere şi în penal şi în civil (legitima apărare). Altele exonerează de răspundere penală, însă prejudiciul civil persistă şi trebuie reparat (starea de necesitate).

Această distincție derivă din deosebirea de fundament juridic, în sensul că în penal făptuitorul răspunde numai atunci când legea reglementează *expressis verbis* o anumită acțiune sau omisiune şi o anumită formă de imputabilitate, pe când în civil-delictual făptuitorul răspunde şi pentru *culpa levissima*, adică şi pentru cea mai uşoară formă de vinovăție.

Noul Cod civil a preluat totuşi, printr-un împrumut acceptabil din perspectiva filosofiei etico-juridice a răspunderii, reglementări care au existat tradițional în legislația penală. Astfel, sunt reglementate expres cauze exoneratoare de răspundere civilă – forța majoră şi cazul fortuit (art. 1351 C. civ.), fapta victimei sau a terțului (art. 1352 C. civ.), legitima apărare (art. 1360 C. civ.), starea de necesitate (art. 1361 C. civ.), cu precizarea că în acest ultim caz prejudiciul este reparat pe terenul instituției îmbogățirii fără justă cauză.

Reglementarea acestor cauze exoneratoare de răspundere în mod expres, față de absența reglementării lor în vechea legislație, este pozitivă. Nu mai puțin însă, legiuitorul a reglementat, după părerea noastră, superficial unele instituții, fără să insiste suficient asupra particularităților exonerării de răspundere civilă în aceste situații, fapt care va pune probleme deosebite doctrinei şi jurisprudenței în viitor.

§4. Raporturi în plan procesual

Înainte de adoptarea Codului civil francez al lui Napoleon Bonaparte, un mare jurist francez, Poitier, a formulat *avant la lettre* un principiu ce a dobândit o dimensiune multiseculară – *penalul ține în loc civilul* („*Le criminel tient le civil en l'état*")[1]. Substanța acestui principiu şi fundamentul său rezidă într-o filosofie simplă, care ține de o minimă logică, aceea de a nu se pronunța două hotărâri judecătoreşti contradictorii, însă pe acelaşi fond probatoriu. De ce aşa, şi nu invers? Pentru că societatea este interesată mai întâi de represiunea penală şi procesele penale ar trebui să se deruleze cu celeritate în raport cu cele civile.

Potrivit prevederilor art. 19 C. proc. pen., acțiunea civilă exercitată în penal are ca obiect tragerea la răspundere civilă delictuală a persoanelor responsabile potrivit legii civile pentru prejudiciul produs prin comiterea faptei care face obiectul acțiunii penale. Acțiunea civilă se exercită de persoana vătămată sau de succesorii acesteia, care se constituie parte civilă împotriva inculpatului şi, după caz, a părții responsabile civilmente.

Când persoana vătămată este lipsită de capacitate de exercițiu sau are capacitate de exercițiu restrânsă, acțiunea civilă se exercită în numele acesteia de către reprezentantul legal sau, după caz, de către procuror, în condițiile art. 20 alin. (1) şi (2) C. proc. pen., şi are ca obiect, în funcție de interesele persoanei pentru care se exercită, tragerea la răspundere civilă delictuală.

Acțiunea civilă se soluționează în cadrul procesului penal, dacă prin aceasta nu se depăşeşte durata rezonabilă a procesului [art. 19 alin. (4) C. proc. pen.]. Repararea prejudiciului material şi moral se face potrivit dispozițiilor legii civile [art. 19 alin. (5) C. proc. pen.].

Conform art. 25 C. proc. pen., instanța se pronunță prin aceeaşi hotărâre atât asupra acțiunii penale, cât şi asupra acțiunii civile. Când acțiunea civilă are ca obiect repararea prejudiciului material prin restituirea lucrului, iar aceasta este posibilă, instanța dispune ca lucrul să fie restituit părții civile. Instanța, chiar dacă nu există instituire de parte civilă, se pronunță cu privire la desființarea totală sau parțială a unui înscris sau la restabilirea situației anterioare săvârşirii infracțiunii.

Potrivit prevederilor art. 26 alin. (1) C. proc. pen., instanța poate dispune disjungerea acțiunii civile când soluționarea acesteia determină depăşirea termenului rezonabil de soluționare a acțiunii penale. Soluționarea acțiunii civile rămâne în competența instanței penale

Prevederile art. 27 C. proc. pen. reglementează cazurile de soluționare a acțiunii civile la instanța civilă.

Astfel, dacă nu s-au constituit parte civilă în procesul penal, persoana vătămată sau succesorii acesteia pot introduce la instanța civilă acțiune pentru repararea prejudiciului cauzat prin infracțiune. Persoana vătămată sau succesorii acesteia, care s-au constituit parte civilă în procesul penal, pot introduce acțiune la instanța civilă dacă, prin hotărâre definitivă, instanța penală a lăsat nesoluționată acțiunea civilă. Probele administrate în cursul procesului penal pot fi folosite în fața instanței civile.

[1] I.-N. Micescu, *op. cit.*, p. 97.

Persoana vătămată sau succesorii acesteia care s-au constituit parte civilă în procesul penal pot să introducă acțiune în fața instanței civile dacă procesul penal a fost suspendat. În caz de reluare a procesului penal, acțiunea introdusă la instanța civilă se suspendă în condițiile prevăzute la alin. (7).

Persoana vătămată sau succesorii acesteia, care au pornit acțiunea în fața instanței civile, pot să părăsească această instanță şi să se adreseze organului de urmărire penală, judecătorului ori instanței, dacă punerea în mişcare a acțiunii penale a avut loc ulterior sau procesul penal a fost reluat după suspendare. Părăsirea instanței civile nu poate avea loc dacă aceasta a pronunțat o hotărâre, chiar nedefinitivă.

În cazul în care acțiunea civilă a fost exercitată de procuror, dacă se constată din probe noi că prejudiciul nu a fost integral acoperit prin hotărârea definitivă a instanței penale, diferența poate fi cerută pe calea unei acțiuni la instanța civilă [alin. (5)].

Persoana vătămată sau succesorii acesteia pot introduce acțiune la instanța civilă, pentru repararea prejudiciului născut ori descoperit după constituirea ca parte civilă [alin. (6)].

În cazul prevăzut la alin. (1), judecata în fața instanței civile se suspendă după punerea în mişcare a acțiunii penale şi până la rezolvarea în primă instanță a cauzei penale, dar nu mai mult de un an.

§5. Autoritatea hotărârii penale în procesul civil şi efectele hotărârii civile în procesul penal

Prevederile art. 28 C. proc. pen. dispun: „*(1) Hotărârea definitivă a instanței penale are autoritate de lucru judecat în fața instanței civile care judecă acțiunea civilă, cu privire la existența faptei şi a persoanei care a săvârşit-o. Instanța civilă nu este legată de hotărârea definitivă de achitare sau de încetare a procesului penal în ceea ce priveşte existența prejudiciului ori a vinovăției autorului faptei ilicite.*

(2) Hotărârea definitivă a instanței civile, prin care a fost soluționată acțiunea civilă nu are autoritate de lucru judecat în fața organelor judiciare penale cu privire la existența faptei penale, a persoanei care a săvârşit-o şi a vinovăției acesteia".

Trebuie menționate şi prevederile art. 1365 C. civ., potrivit cărora instanța civilă nu este legată de dispozițiile legii penale şi nici de hotărârea definitivă de achitare sau de încetare a procesului penal în ceea ce priveşte existența prejudiciului ori a vinovăției autorului faptei ilicite.

Capitolul al II-lea. Răspunderea civilă delictuală pentru fapta proprie

Secțiunea 1. Noțiune. Reglementare. Principii

§1. Reglementarea instituției

Răspunderea civilă delictuală pentru fapta proprie este principala formă de răspundere civilă delictuală, pentru că, deşi finalitatea răspunderii civile are în vedere repararea prejudiciului, care poate fi efectuată nu numai de autorul propriu-zis al unei

fapte prejudiciabile, ci şi de alte persoane, totuşi principiul, şi în această materie, este că dezdăunarea trebuie să o facă, în principal, cel care este vinovat de producerea prejudiciului.

În vechiul Cod civil, instituția răspunderii civile delictuale pentru fapta proprie era reglementată în art. 998-999. Reglementarea avea un caracter general, vorbind despre *„orice faptă a omului"* care cauzează altuia un prejudiciu, în sensul că asemenea fapte obligă pe cel care le-a săvârşit să repare prejudiciul produs prin acțiunea sau inacțiunea vinovată.

În mod îndreptățit s-a arătat în doctrina născută, pe temeiul textelor legale menționate, că formula întrebuințată de legiuitor are un grad mare de generalitate, însă metoda de reglementare nu este o scădere, ci o măsură de prevedere pentru a se evita riscul rămânerii în afara răspunderii a unor posibile fapte ilicite. *E.g.*, distrugerea bunului altuia este delict civil, dar se poate săvârşi într-un peisaj multicolor de situații.

Într-adevăr, ilicitul civil nu poate fi prins în tipare limitative. El fiinţează în modalități principial infinite, deci nu se poate alcătui un tablou exhaustiv al acestui ilicit. Aceasta este şi o deosebire esențială față de dreptul penal, unde numai faptele expres prevăzute de lege constituie infracțiuni (*nullum crimen sine lege*).

Noul Cod civil reglementează instituția răspunderii civile delictuale pentru fapta proprie în art. 1357-1371.

Potrivit prevederilor art. 1357, *„(1) Cel care cauzează altuia un prejudiciu printr-o faptă ilicită, săvârşită cu vinovăție, este obligat să îl repare.*

(2) Autorul prejudiciului răspunde pentru cea mai uşoară culpă".

În acelaşi sens, prevederile art. 1349 C. civ. dispun că orice persoană are îndatorirea să respecte regulile de conduită pe care legea sau obiceiul locului le impune şi să nu aducă atingere, prin acțiunile ori inacțiunile sale, drepturilor sau intereselor legitime ale altor persoane.

La o primă analiză, se poate constata că noua reglementare conservă principiile din vechiul Cod civil, postulând, în continuare, regula potrivit căreia ilicitul civil-delictual are o extensie care nu poate fi determinată imperativ şi limitativ.

Textele menționate nu sunt calitativ superioare vechilor articole (art. 998-999 C. civ. 1864), deşi, la nivel de principii ale răspunderii civile pentru fapta proprie, într-o primă apropiere a problematicii, am putea spune că o reglementare prea stufoasă poate că ar fi avut un efect negativ.

Spre deosebire de vechiul Cod civil, care s-a rezumat la art. 998-999, noul Cod civil aduce noi reglementări, care au fost *reclamate* ca fiind necesare în toată perioada de după adoptarea Codului civil din 1864. Chiar dacă nu toate strălucesc prin acurateţe, noile reglementări adaugă la principiile pe care le-am evidențiat reguli privitoare la: cauze exoneratoare de răspundere, răspunderea minorului şi a celui pus sub interdicție judecătorească, răspunderea altor persoane lipsite de discernământ, obligația subsidiară de indemnizare a victimei, problema vinovăției comune şi a pluralității de cauze.

Din această perspectivă, este evident că noul Cod civil este o reglementare superioară vechii reglementări, fiind în consonanță cu reglementările moderne din materia răspunderii civile delictuale. Noua legislație reglementează reguli privind

repararea prejudiciului în cazul răspunderii civile delictuale, reguli inexistente în vechiul Cod civil, fapt ce constituie o altă dimensiune calitativă.

§2. Noțiunea de răspundere civilă delictuală pentru fapta proprie

În civil-delictual, răspunderea are ca finalitate acoperirea prejudiciului produs victimei. Ca regulă, *răspunderea este personală*, adică a acelei persoane care a cauzat prejudiciul. În acest punct, caracterele răspunderii penale şi ale răspunderii civile delictuale fiinţează în oglindă, fiind, în mod practic, identice.

Cu toate acestea, răspunderea civilă delictuală nu se confundă cu răspunderea penală, pentru că, aşa cum am arătat deja, a răspunde penal înseamnă pedeapsă, care să satisfacă reacția societății împotriva faptelor periculoase social; a răspunde civil-delictual, chiar dacă cu caracter personal, înseamnă repararea prejudiciului, adică dezdăunarea victimei.

Răspunderea civilă delictuală pentru fapta proprie constituie regula în materie de răspundere civilă delictuală şi are două dimensiuni, raportate la persoanele chemate să răspundă: răspunderea civilă delictuală a persoanei fizice şi răspunderea civilă delictuală a persoanei juridice.

Deosebirile sunt de substanță, pentru că atât persoana fizică, cât şi persoana juridică răspund, în primul rând, pentru fapta lor proprie, însă, în anumite situații, răspund civil-delictual şi pentru fapta altor persoane. Mai mult, aceste persoane răspund, uneori, şi pentru prejudiciile cauzate de lucruri neînsufleţite, de animale sau de ruina edificiilor.

§3. Principii

Noua legislație valorifică doctrina şi jurisprudența care au statuat, zeci de ani, într-o materie nereglementată. Paradoxal, într-un domeniu în care frecvența faptelor ilicite era foarte mare, vechiul legiuitor nu a statuat nimic, probabil ca urmare a momentului adoptării Codului civil (anul 1864), când frecvența faptelor ilicite delictuale nu avea, statistic vorbind, dimensiunea actuală. Este vorba aici, fără a intra în detalii de sociologie şi filosofia fenomenului antisocial, despre o explicație de ordin istoric, de dinamică a vieții sociale. Se pare că, cu cât societatea înaintează prin ştiință şi tehnică, în loc să se atenueze frecvența ilicitului civil, acesta se amplifică, cu caracter de ireversibilitate, fapt ce, din perspectivă istorică, este fatal pentru omenire şi, în orice caz, dezarmant şi regretabil.

3.1. Principiul răspunderii civile subiective

Răspunderea civilă delictuală pentru fapta proprie este întotdeauna o răspundere subiectivă, în sensul că *presupune vinovăția făptuitorului*. În acest sens, prevederile noului Cod civil (art. 1357) vorbesc despre fapta ilicită *„săvârşită cu vinovăție"* [alin. (1)] şi, de asemenea, despre răspunderea *„pentru cea mai uşoară culpă"*.

Acest principiu este important de reținut, pentru că, în cazul altor forme de răspundere civilă delictuală, problema vinovăției nu se pune, răspunderea având

un *caracter obiectiv* (*e.g.*: răspunderea civilă delictuală a comitentului pentru faptele prepușilor săi, răspunderea pentru prejudiciile cauzate de lucruri, răspunderea pentru prejudiciile cauzate de animale, răspunderea pentru prejudiciile cauzate de ruina edificiului).

3.2. Principiul aprecierii imputabilității faptei prin criteriul modelului de comportament abstract, etalon – media socială (*bonus pater familias*)

În civil-delictual, ca de altfel și în civil-contractual, vinovăția se apreciază prin raportarea conduitei făptuitorului la un model de comportament abstract. Acest comportament ține de o cerință pe care societatea o reclamă, adică de o comportare medie socială. Făptuitorul este întotdeauna vinovat când conduita sa este sub media socială. Compararea este însă specializată, caracteristică, raportându-se la categoria socială din care face parte făptuitorul.

3.3. Principiul reparării integrale a prejudiciului

Este un principiu care dimensionează răspunderea civilă pentru fapta proprie, însă, cum vom vedea, el funcționează ca reper în cazul tuturor formelor de răspundere civilă delictuală. Repararea integrală a prejudiciului este consacrată *expressis verbis*, în art. 1385 C. civ., cuprinzând atât prejudiciul efectiv suferit (*damnum emergens*), cât și beneficiul nerealizat (*lucrum cessans*).

Acest principiu are o forță juridică structurantă, dimensionând etic și echitabil răspunderea civilă, în sensul că o persoană prejudiciată trebuie să obțină despăgubirea, însă nu trebuie să se îmbogățească fără just temei, pentru că dacă ar fi altfel, păgubiții s-ar transforma în îmbogățiți, ceea ce ar anihila instituția răspunderii, transformând-o dintr-o instituție de salvgardare morală a societății, într-o instituție de pervertire a conduitelor umane.

Secțiunea a 2-a. Condițiile răspunderii civile delictuale pentru fapta proprie

§1. Prejudiciul

1.1. Reglementare

Condiția prejudiciului este consacrată expres în art. 1357 C. civ. – „*cel care cauzează altuia un prejudiciu (...)*" –, rezultând că incidența răspunderii civile delictuale presupune, cu necesitate, producerea unei daune, suferirea unui rău, a unui efect negativ de către cineva, ca urmare a acțiunii ilicite a altuia.

Vechiul Cod civil se referea și el la condiția prejudiciului, expediind-o însă în art. 998, fără să reglementeze principii, fără să organizeze sistematizat o instituție fundamentală a răspunderii.

În prezent, noua legislație civilă, după ce enunță condiția, detaliază, în art. 1381-1395, principiile reparării prejudiciului în cazul răspunderii civile delictuale, statuând asupra

obiectului reparației, întinderii reparației, formelor reparației, distincției între prejudiciul material și cel moral, a cazurilor speciale din materia vătămării integrității corporale sau a sănătății persoanei și a vătămării minorului.

1.2. Definiția prejudiciului

Prejudiciul poate fi definit ca fiind acea condiție a răspunderii civile delictuale care constă în efectul negativ suferit de o persoană, ca urmare a faptei ilicite săvârșite de o altă persoană[1].

Efectul negativ, care este prejudiciul, se raportează atât la persoana celui prejudiciat, cât și la bunurile sale, astfel că, într-un sens general filosofic, prejudiciul este întotdeauna o încălcare a unui drept subiectiv, indiferent de natura sa.

Condiția existenței prejudiciului este esențială, pentru că dacă el nu există, nu se pune problema răspunderii civile delictuale, putând exista fapte ilicite care să nu producă prejudicii. În mod evident, inexistența prejudiciului exclude necesitatea investigării raportului de cauzalitate și face inutilă examinarea imputabilității.

În limbajul juridic – doctrină, jurisprudență și legislație – se întâlnește adeseori sintagma „victima prejudiciului"[2]. Această sintagmă este, în realitate, o noțiune juridică și are în vedere persoana care a suferit efectele negative ale faptei ilicite.

1.3. Clasificări

În vechea doctrină, prejudiciile erau clasificate după mai multe criterii, legiuitorul nepreocupându-se de asemenea clasificări. Clasificările erau utile, întâi, pentru cunoașterea fenomenului analizat, iar apoi, pentru aplicarea legii în materie de răspundere, deoarece cineva trebuia să umple vidul legislativ, altfel judecătorii nu ar fi putut decide și ar fi fost, ei înșiși, judecați pentru denegare de dreptate (art. 3 C. civ. 1864).

Jurisprudența a secondat și ea, valoros, doctrina în acest domeniu, astfel că, clasificarea prejudiciului civil-delictual în: prejudiciu previzibil și prejudiciu imprevizibil, prejudicii patrimoniale și prejudicii morale, prejudicii directe și prejudicii indirecte, prejudicii efect al încălcării unui drept subiectiv și prejudicii efect al încălcării unui interes legitim, a fost acceptată unanim, având valențe pozitive în procesul de aplicare a legii.

În prezent, noul Cod civil, fără a face o clasificare metodică a prejudiciilor de mai sus, se referă la unele dintre ele. Virtutea noii legislații constă în faptul că aceasta clarifică, *expressis verbis*, unele dintre controversele din vechea doctrină.

a) *Prejudiciile patrimoniale și prejudiciile nepatrimoniale. Prejudiciul patrimonial* sau material este acela care constă în efectul negativ suferit de o persoană, care poate fi cuantificat, poate fi măsurat, având dimensiune economică, pecuniară.

---

[1] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 145.

[2] Etimologic, termenul „victima" provine din limba latină – „*victim, ae*", de origine obscură; sau = animal oferit ca ofrandă zeilor și destinat suferinței; sau din „*victus, a, um*" = învins, derivat din „*vinco, ere*" = a învinge. În acest sens, Ph. Malaurie, L. Aynès, Ph. Stoffel-Munck, *op. cit.*, p. 12. Pentru mai multă claritate, am optat în sensul utilizării termenului de „victima faptei ilicite".

Cele mai multe prejudicii sunt materiale. *E.g.*, sunt prejudicii materiale daunele suferite de o persoană căreia i s-a distrus un bun, constând în valoarea bunului distrus sau costul reparațiilor, cheltuielile suportate de cel vătămat corporal cu spitalizarea și recuperarea după boală, diminuarea salariului ca urmare a diminuării capacității de muncă.

Prejudiciul moral este acela ce constă într-un efect negativ suferit de o persoană, care nu poate fi măsurat pecuniar, nu are o dimensiune materială corelativă răului produs. Ca regulă, prejudiciile morale apar în situația încălcării unor drepturi subiective personal nepatrimoniale ale omului – dreptul la viață, dreptul la sănătate, dreptul la propria imagine, dreptul la demnitate. Este vorba despre o suferință morală, care nu poate fi cuantificată exact, însă nici nu poate rămâne fără niciun fel de despăgubire.

Spre exemplu, este prejudiciu moral durerea fizică și morală suferită de o persoană ca urmare a unei vătămări corporale. Este prejudiciu moral încălcarea nedreaptă a imaginii omului, cum ar fi calomnia. Este o profundă daună morală durerea morală pe care o are cel care și-a pierdut copilul sau părintele ori o altă persoană apropiată, în urma unei agresiuni, care a avut ca efect moartea acestora.

În toate aceste situații, omul suferă un rău, care poate fi cu mult mai profund decât răul cuantificabil și „prețul durerii" (*pretium doloris*) este tocmai despăgubirea pe care o acordă instanța judecătorească în considerarea daunei morale.

Prejudiciul moral, deși nu are cuantificare bănească, poate fi totuși reparat material. Evident însă întinderea reparației este întotdeauna relativă, pentru că încălcarea drepturilor personale nepatrimoniale produce efecte ireversibile. Repararea prejudiciului moral este admisă și de Curtea Europeană a Drepturilor Omului, care în funcție de circumstanțele cauzei acordă despăgubiri[1].

Potrivit prevederilor art. 1391 C. civ., în caz de vătămare a integrității corporale sau a sănătății, poate fi acordată și o despăgubire pentru restrângerea posibilităților de viață familială și socială.

Instanța judecătorească va putea, de asemenea, să acorde despăgubiri ascendenților, descendenților, fraților, surorilor și soțului, pentru durerea încercată prin moartea victimei, precum și oricărei alte persoane care, la rândul ei, ar putea dovedi existența unui asemenea prejudiciu.

Dreptul de despăgubire pentru atingerile aduse drepturilor inerente personalității oricărui subiect de drept va putea fi cedat numai în cazul când a fost stabilit printr-o tranzacție sau printr-o hotărâre judecătorească definitivă.

Dreptul la despăgubire, recunoscut potrivit prevederilor art. 1391 C. civ., nu trece la moștenitori. Aceștia îl pot însă exercita, dacă acțiunea a fost pornită de defunct.

Conform prevederilor art. 252 C. civ., orice persoană fizică are dreptul la ocrotirea valorilor intrinseci ființei umane, cum sunt viața, sănătatea, integritatea fizică și psihică, demnitatea, intimitatea vieții private, libertatea de conștiință, creația științifică, artistică, literară sau tehnică.

Potrivit prevederilor art. 253 C. civ., persoana fizică ale cărei drepturi nepatrimoniale au fost încălcare ori amenințate poate cere oricând instanței: 1) interzicerea săvârșirii

[1] C. Bîrsan, *Convenția europeană a drepturilor omului. Comentariu pe articole*, ed. a II-a, Ed. C.H. Beck, București, 2010, pp. 1048-1054.

faptei ilicite, dacă aceasta este iminentă; 2) încetarea încălcării și interzicerea pentru viitor dacă aceasta durează încă, 3) constatarea caracterului ilicit al faptei săvârșite, dacă tulburarea pe care a produs-o subzistă.

Prin excepție de la prevederile legale de mai sus, în cazul încălcării drepturilor nepatrimoniale prin exercitarea dreptului la libera exprimare, instanța poate dispune numai măsurile de la punctele 2 și 3 de mai sus.

Cel care a suferit o încălcare a unor drepturi nepatrimoniale poate cere instanței să îl oblige pe autorul faptei să îndeplinească orice măsuri socotite necesare de către instanță spre a ajunge la restabilirea dreptului atins. Aceste măsuri pot fi: 1) obligarea autorului, pe cheltuiala sa, la publicarea hotărârii de condamnare; 2) orice alte măsuri necesare pentru încetarea faptei ilicite sau pentru repararea prejudiciului cauzat.

Noua legislație civilă reglementează, în materia încălcării drepturilor nepatrimoniale, și unele măsuri provizorii care pot fi hotărâte de instanța judecătorească.

Astfel, dacă persoana care se consideră lezată face dovada credibilă că drepturile sale nepatrimoniale fac obiectul unei acțiuni ilicite, actuale sau iminente și că această acțiune riscă să îi cauzeze un prejudiciu greu de reparat, poate să ceară instanței judecătorești luarea unor *măsuri provizorii* [art. 255 alin. (1) C. civ.].

Instanța judecătorească poate să dispună: 1) interzicerea încălcării sau încetarea ei provizorie; 2) luarea măsurilor necesare pentru a asigura conservarea probelor.

În cazul prejudiciilor aduse prin mijloacele presei scrise sau audiovizuale, instanța judecătorească nu poate să dispună încetarea, cu titlu provizoriu, a acțiunii prejudiciabile decât dacă prejudiciile cauzate reclamantului sunt grave, dacă acțiunea nu este în mod evident justificată potrivit art. 75 C. civ., și dacă măsura luată de instanță nu apare ca fiind disproporționată în raport cu prejudiciile cauzate.

Instanța judecătorească soluționează cererea potrivit dispozițiilor privitoare la ordonanța președințială, care se aplică în mod corespunzător. În cazul în care cererea este formulată înainte de introducerea acțiunii de fond, prin hotărârea prin care s-a dispus măsura provizorie se va fixa și termenul în care acțiunea în fond trebuie să fie introdusă, sub sancțiunea încetării de drept a acestei măsuri.

Dacă măsurile luate sunt de natură să producă un prejudiciu părții adverse, instanța îl poate obliga pe reclamant să dea o cauțiune în cuantumul fixat de aceasta, sub sancțiunea încetării de drept a măsurii dispuse.

Măsurile luate în contextul enunțat, pentru apărarea dreptului nepatrimonial încălcat, încetează de drept dacă reclamantul nu a sesizat instanța în termenul fixat de aceasta, dar nu mai târziu de 30 de zile de la luarea acestora.

Reclamantul este ținut să repare, la cererea părții interesate, prejudiciul cauzat prin măsurile provizorii luate, dacă acțiunea de fond este respinsă ca neîntemeiată. Cu toate acestea, dacă reclamantul nu a fost în culpă ori a avut o culpă ușoară, instanța, în raport cu circumstanțele concrete, poate fie să refuze obligarea sa la despăgubirile cerute de partea adversă, fie să dispună reducerea acestora.

Dacă partea adversă nu solicită daune-interese, instanța va dispune eliberarea cauțiunii, la cererea reclamantului, prin hotărâre dată cu citarea părților. Cererea se judecă potrivit dispozițiilor privitoare la ordonanța președințială, care se aplică în mod corespunzător. În cazul în care pârâtul se opune la eliberarea cauțiunii, instanța va

fixa un termen în vederea introducerii acțiunii de fond, care nu poate fi mai lung de 30 de zile de la data pronunțării hotărârii, sub sancțiunea încetării de drept a măsurii de indisponibilizare a sumei depuse cu titlu de cauțiune.

Noul Cod civil reglementează, în art. 256, şi situația reparării prejudiciului rezultat *în cazul în care titularul dreptului nepatrimonial a decedat*. Astfel, acțiunea pentru restabilirea dreptului nepatrimonial încălcat poate fi continuată sau pornită, după moartea persoanei vătămate, de către soțul supraviețuitor, de oricare dintre rudele în linie dreaptă ale persoanei decedate, precum şi de oricare dintre rudele sale colaterale până la gradul al patrulea inclusiv.

Se poate introduce şi acțiune de oricare dintre persoanele de mai sus, pentru restabilirea integrității memoriei unei persoane decedate.

Vechiul Cod civil nu conținea reglementări detaliate în privința reparării prejudiciilor morale. Doctrina şi jurisprudența au construit însă principii de drept.

Temporal, putem distinge între perioada aplicării Codului civil din 1864 înainte de intrarea în vigoare a Decretului nr. 31/1954 privind persoanele fizice şi juridice şi perioada de la intrarea în vigoare a acestui decret şi data de 22 decembrie 1989. Legislația socialistă nu a admis repararea pecuniară a prejudiciilor morale. Dimpotrivă, legislația anterioară dreptului socialist, precum şi doctrina şi jurisprudența, s-au declarat favorabile unei asemenea reparări. Controverse au existat însă şi în dreptul nostru, şi în alte sisteme de drept, pentru că multă vreme s-a crezut că dreptul nu poate cântări în balanța intereselor materiale chestiuni de ordin sufletesc, prejudicii de ordin moral. Însă inexistența unui criteriu precis în determinarea unui cuantum drept corespondent al prețului durerii nu trebuie să conducă la ideea că dacă nu se poate face totul în acest domeniu, nu înseamnă că nu trebuie să facem nimic[1].

b) *Prejudiciul cert şi prejudiciul eventual*. Prejudiciul este cert atunci când existența sa nu poate fi pusă la îndoială. Este cert întotdeauna prejudiciul actual.

Prejudiciul viitor poate fi şi el cert, dacă producerea sa este sigură. Spre exemplu, este cert prejudiciul produs ca urmare a distrugerii unui bun, pentru că, fiind actual, dovada sa este indubitabilă.

Are caracter de certitudine şi *prejudiciul viitor*, spre exemplu în cazul în care părintele unui copil este omorât şi este sigur că întreținerea copilului minor nu va mai putea fi făcută de părintele său. În această situație, instanța judecătorească va trebui să stabilească, pe baza unor expertize, care este cuantumul întreținerii pe care autorul faptei ilicite va trebui să îl plătească minorului care a fost vitregit, prin săvârşirea faptei ilicite, de ocrotirea părintelui său.

Prejudiciul viitor nu este însă întotdeauna cert, el rămânând, de multe ori, în sfera eventualității. Este eventual prejudiciul invocat de părinții unui decedat, care susțin că în viitor ar putea să intre în situația unei incapacități de muncă şi copilul lor le-ar fi asigurat întreținerea legală. O asemenea susținere nu are caracter de

[1] Pentru a evidenția dificultatea cuantificării daunei morale şi totodată chestiunile controversate sub aspect etico-juridic, este deosebit de sugestiv un exemplu dat studenților de la Facultatea de Drept din București, în perioada interbelică, de către marele civilist român Istrate Micescu. El citează motivarea unui judecător de pace din Paris, într-o sentință dată asupra unei solicitări de daune morale pentru insultă: *„Judecătorul, un om de nuanță a fost atât de sensibil la atingerea adusă onoarei, încât nu a găsit măsură ca să evalueze reparațiunea. Respingând acțiunea reclamantului,*

certitudine, pentru că nu este cert că, în viitor, părinții decedatului vor fi în situația de a li se presta întreținere legală.

Aşadar, prejudiciul eventual este cel care nu are grad de certitudine, care s-ar putea produce, însă nu este sigur că se va produce vreodată.

Legislația română, în materia răspunderii civile delictuale, nu acceptă decât repararea prejudiciilor certe, nu şi a celor eventuale.

Astfel, potrivit prevederilor art. 1385 C. civ., se vor putea acorda despăgubiri şi pentru un prejudiciu viitor dacă producerea lui este neîndoielnică.

Noul Cod civil prevede în art. 1385, alin. (4): *„Dacă fapta ilicită a determinat şi pierderea şansei de a obține un avantaj sau de a evita o pagubă, reparația va fi proporțională cu probabilitatea obținerii avantajului ori, după caz, a evitării pagubei, ținând cont de împrejurări şi de situația concretă a victimei"*.

Rezultă că noua legislație civilă a lărgit noțiunea de prejudiciu cert extinzând-o şi la noțiunea de „pierderea şansei de a obține un avantaj sau de a evita o pagubă". Această noțiune poate avea în conținutul său elemente ce conferă certitudine răului suferit, însă instanța judecătorească va trebui să decidă în funcție de circumstanțele obiective şi subiective ale cauzei. *E.g.*, în urma unui accident o persoană este pusă în imposibilitatea de a se prezenta la un examen.

c) *Prejudiciile previzibile şi prejudiciile imprevizibile*. Previzibilitatea consecințelor unor fapte ține de o dimensiune umană fundată pe rațiune şi conştiință. Ea înseamnă conturarea în conştiința omului şi determinarea concretă a unor consecințe posibile. Aria de extensie a previzibilității şi conținutul său sunt legate de calitățile psihice ale individului, apreciate, şi de data aceasta, într-o normalitate ce ține de media socială.

Interesează, în domeniul răspunderii civile delictuale, ceea ce poate fi prevăzut sau ar fi trebuit să fie prevăzut şi, în raport de aceasta, autorul faptei poate fi făcut responsabil. Ceea ce iese din sfera previzibilității intră în domeniul imprevizibilului şi, ca regulă, nu trebuie reparat.

În materia răspunderii civile delictuale se repară nu numai prejudiciile previzibile, adică acelea care puteau fi cunoscute şi cuantificate la momentul săvârşirii faptei, ci şi prejudiciile imprevizibile, raportate la acel moment.

E.g., este previzibil prejudiciul rezultat din săvârşirea unei fapte prin care s-a produs o vătămare corporală unei persoane, care constă în: cheltuielile de spitalizare, plata medicamentelor, plata recuperării medicale, diminuarea salariului.

Nu sunt însă previzibile prejudiciile care vor fi suferite de victima agresiunii, în cazul în care, în timp, vătămările corporale vor genera o boală gravă, care ar putea să conducă chiar la decesul victimei. Astfel, într-o speță, instanța de judecată l-a obligat pe autorul unei vătămări corporale a unui minor, care şi-a pierdut piciorul la

i-a refuzat daunele interese spunând: din parte-mi nu văd cum ți-aş da dreptate, reparând onoarea printr-o condamnare bănească, căci ar însemna să spun în mod public că nu ai onoare, de vreme ce ți se poate plăti în bani; a o repara, condamnând pe pârât la o sumă de bani înseamnă a o ştirbi mai rău". Marele civilist – care era adeptul reparării materiale a daunelor morale – conchide însă că deşi soluția apare interesantă din punct de vedere literar, din punct de vedere juridic nu ne putem mulțumi cu o glumă în toate cazurile. *„Sunt împrejurări în care, dacă nu cu titlu de reparațiune, cel puțin cu acela de sancțiune, o condamnare la daune interese este necesară"*. A se vedea I.-N. Micescu, *op. cit.*, p. 124.

vârsta de 9 ani, la plata unei proteze ce a fost inventată după 30 de ani de la data producerii accidentului, apreciindu-se ca necesară în contextul evoluției ulterioare a bolii. Suntem în prezența, în mod evident, a unui prejudiciu imprevizibil la momentul săvârșirii faptei, însă care trebuie să fie reparat, pentru că el devine cert la un anumit moment dat și are legătură directă cu delictul civil săvârșit.

d) *Prejudiciul efect al încălcării unui drept subiectiv sau al unui interes legitim.* Multă vreme a existat o controversă în doctrina juridică cu privire la faptul dacă în cazul răspunderii civile delictuale pot fi reparate și efectele negative ale încălcării unui simplu interes. Spre exemplu, s-a pus problema dacă în cazul în care a fost omorâtă o persoană care presta întreținere concubinei și copilului acesteia, cei doi ar putea să fie reclamanți într-o acțiune pentru plata de despăgubiri, întemeiată pe răspunderea civilă delictuală. După mai multe ezitări, jurisprudența a admis, chiar în dreptul socialist, că acțiunea este admisibilă și fondată, cu condiția ca vătămarea interesului să vizeze un interes legitim, adică un interes foarte apropiat de un drept subiectiv, până la identificare, generat de faptul că legea nu îl interzice și că morala îl acceptă.

Astfel, s-a decis că, în speța dată, interesul concubinei și a copilului său este legitim dacă prestarea anterioară a întreținerii a avut o anumită continuitate, o anumită stabilitate, dobândind fizionomia unui adevărat drept subiectiv. S-a decis, în acest context, că legea nu interzice concubinajul, însă nu îl acceptă pe cel imoral, astfel că relația de concubinaj a unei persoane căsătorite, pe fondul unor relații în afara căsătoriei, este imorală, iar o eventuală întreținere prestată pe un asemenea fond este și ea imorală.

În prezent, Codul civil reglementează această problemă în art. 1359, înlăturându-se astfel controversele din doctrină și jurisprudență. Conform textului legal, *„Autorul faptei ilicite este obligat să repare prejudiciul cauzat și când acesta este urmare a atingerii aduse unui interes al altuia, dacă interesul este legitim, serios și, prin felul în care se manifestă, creează aparența unui drept subiectiv"*. Potrivit prevederilor art. 1390 alin. (2) C. civ., instanța, ținând seama de împrejurări, poate acorda despăgubire și celui căruia victima, fără a fi obligată de lege, îi presta întreținere în mod curent.

În doctrină s-a arătat că pentru a justifica acordarea de despăgubiri, interesul legitim trebuie să aibă caracter de stabilitate și să nu fie contrar ordinii publice și bunelor moravuri[1].

e) *Damnum emergens și lucrum cessans.* Într-o diviziune cu sorginte în dreptul roman, prejudiciul poate fi clasificat în: prejudiciu efectiv suferit (*damnum emergens*) și beneficiul nerealizat *(lucrum cessans*).

Prejudiciul efectiv suferit constă în dauna directă și concretă suferită, spre exemplu, cuantumul sumelor de bani plătite de proprietarul unui bun care a fost distrus sau deteriorat prin acțiunea ilicită a altuia, pentru înlocuirea bunului sau pentru repararea acestuia. Dacă proprietarul bunului sau deținătorul acestuia cu un titlu juridic desfășura activități producătoare de beneficii cu bunul său și, prin distrugerea sau deteriorarea bunului, a fost pus în situația de a nu mai putea să obțină respectivele beneficii, această componentă a daunei suferite trebuie și ea reparată. *E.g.*, proprietarul unei

[1] L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *op. cit.*, 2015, p. 337.

mașini, pe care nu o mai poate întrebuința o vreme sau chiar niciodată, pentru că a trebuit să închirieze o altă mașină sau să o cumpere pentru intervalul de timp de până la procurarea noii mașini, a suferit o daună, are un beneficiu nerealizat, pe care autorul delictului civil trebuie să îl repare. Beneficiul nerealizat este o componentă a prejudiciului care intervine frecvent în cazul daunelor provocate profesioniștilor.

f) *Prejudicii directe și prejudicii indirecte.* În cadrul răspunderii civile în general, atât la cea contractuală, cât și la cea delictuală se repară doar prejudiciile care sunt consecința directă a faptei ilicite. Aceasta înseamnă că între fapta ilicită și prejudiciu trebuie să existe un raport de cauzalitate. Prejudiciul este indirect atunci când nu există raport de cauzalitate între o anumită faptă și un prejudiciu, ceea ce înseamnă că nu există chiar ecuația răspunderii.

De aceea, s-a susținut că nu trebuie confundat prejudiciul indirect, care nu este supus reparării, cu prejudiciul produs în mod direct[1]. Acesta din urmă este mediat de o acțiune care a avut efect direct asupra altei persoane, însă care în mod indirect (prin ricoșeu) produce efecte și asupra altor persoane. *E.g.*, prejudiciul suferit de descendenții unei persoane decedate în urma unei infracțiuni de omor este un prejudiciu prin ricoșeu, fiind mediat de fapta ilicită, care se produce însă asupra părintelui, nu în mod direct asupra persoanei descendentului.

g) *Prejudicii justificate și prejudicii injuste.* Există fapte ilicite care nu produc prejudicii unei persoane, iar acestea nu interesează problema răspunderii civile delictuale. În materie penală, ilicitul penal poate avea și configurația normativă sub forma unor infracțiuni care există în afara existenței unei daune civile.

Pe de altă parte, unele fapte ale omului pot produce prejudiciu, însă acesta nu trebuie reparat, pentru că nu are un caracter injust. Simplul fapt de a fi cauzat o daună altuia nu îl obligă întotdeauna pe autorul său să o repare. Spre exemplu, comerciantul care face concurență altor comercianți le poate cauza daune acestora, în sensul reducerii clientelei, însă dacă acționează cu bună-credință, concurența este loială. El va răspunde civil-delictual dacă săvârșește o concurență neloială; un critic literar are libertatea de opinie, aceasta fiind chiar misiunea sa profesională, și poate crea un prejudiciu autorului, însă dacă respectiva critică este întemeiată, criticul nu va răspunde civil-delictual, el trebuind să răspundă însă întotdeauna când analiza sa se transformă într-un atac la persoana autorului.

Așadar, prejudiciile care intră în ecuația răspunderii civile delictuale trebuie să fie întotdeauna injuste, în sensul că sunt contrare legii, ordinii publice și bunelor moravuri.

1.4. Modalități de reparare

În vechiul Cod civil legiuitorul nu reglementa nimic în ceea ce privește modalitățile de reparare a prejudiciului. De aceea, a revenit un rol important doctrinei și jurisprudenței, care au construit edificiul instituțional al reparării prejudiciului în cazul răspunderii civile delictuale, chiar dacă nici doctrina, nici jurisprudența, formal, în sistemul nostru de drept, de filieră franceză, nu constituie izvoare de drept.

[1] C. Bîrsan, *op. cit.*, 2010, p. 1178.

În prezent, noua legislație reglementează câteva reguli privitoare la repararea prejudiciului, deşi, paradoxal, nu dovedeşte o preocupare minimală pentru sistematizarea unei instituții atât de importante.

Totuşi, pot fi deduse câteva *concluzii*:

a) *Principiul răspunderii solidare*. Potrivit prevederilor art. 1382 C. civ, cei care răspund pentru o faptă prejudiciabilă sunt ținuți solidar la reparație față de cel prejudiciat.

Între cei care răspund solidar, sarcina reparației se împarte proporțional, în măsura în care fiecare a participat la cauzarea prejudiciului ori potrivit cu intenția sau cu gravitatea culpei fiecăruia dacă această participare nu poate fi stabilită. În cazul în care nu se poate împărți sarcina reparației, fiecare va contribui în mod egal la repararea prejudiciului (art. 1383 C. civ.).

b) *Întinderea reparației*. Potrivit art. 1385 C. civ., prejudiciul se repară integral dacă prin lege nu se prevede altfel.

Se vor putea acorda despăgubiri şi pentru un prejudiciu viitor, dacă producerea lui este neîndoielnică.

Despăgubirea trebuie să cuprindă pierderea suferită de cel prejudiciat, câştigul pe care în condiții obişnuite el ar fi putut să îl realizeze şi de care a fost lipsit, precum şi cheltuielile pe care le-a făcut pentru evitarea sau limitarea prejudiciului.

Dacă fapta ilicită a determinat şi pierderea şansei de a obține un avantaj sau de a evita o pagubă, reparația va fi proporțională cu probabilitatea obținerii avantajului ori, după caz, a evitării pagubei, ținând cont de împrejurări şi de situația concretă a victimei.

c) *Formele reparației (art. 1386 C. civ.)*. Repararea prejudiciului se face în natură, prin restabilirea situației anterioare, iar dacă aceasta nu este cu putință ori dacă victima nu este interesată de reparația în natură, prin plata unei despăgubiri, stabilită prin acordul părților sau, în lipsă, prin hotărâre judecătorească.

La stabilirea despăgubirii se va avea în vedere, dacă prin lege nu se prevede altfel, data producerii prejudiciului. Sumele care se acordă vor fi actualizate la data pronunțării hotărârii judecătoreşti.

Dacă prejudiciul are un caracter de continuitate, despăgubirea se acordă sub formă de prestații periodice.

În cazul prejudiciului viitor, despăgubirea, indiferent de forma în care s-a acordat, va putea fi sporită, redusă sau suprimată dacă, după stabilirea ei, prejudiciul s-a mărit, s-a micşorat ori a încetat.

d) *Cazul special al prejudiciilor rezultate din vătămarea corporală sau a sănătății (art. 1387 C. civ.)*. În caz de vătămare a integrității corporale sau a sănătății unei persoane, despăgubirea trebuie să cuprindă, în condițiile art. 1388 şi 1389, după caz, echivalentul câştigului din muncă de care cel păgubit a fost lipsit sau pe care este împiedicat să îl dobândească, prin efectul pierderii sau reducerii capacității sale de muncă. În afară de aceasta, despăgubirea trebuie să acopere cheltuielile de îngrijire medicală şi, dacă va fi cazul, cheltuielile determinate de sporirea nevoilor de viață ale celui păgubit, precum şi orice alte prejudicii materiale.

Despăgubirea pentru pierderea sau nerealizarea câştigului din muncă se acordă ținându-se seama şi de sporirea nevoilor de viață ale celui prejudiciat, sub formă de prestații băneşti periodice. La cererea victimei, instanța va putea acorda despăgubirea, pentru motive temeinice, sub forma unei sume globale.

În toate cazurile, instanța va putea acorda celui păgubit o despăgubire provizorie pentru acoperirea nevoilor urgente.

e) *Stabilirea pierderii şi a nerealizării câştigului din muncă (art. 1388 C. civ.)*. Despăgubirea pentru pierderea sau nerealizarea câştigului din muncă se va stabili pe baza venitului mediu lunar net din muncă al celui păgubit din ultimul an înainte de pierderea sau reducerea capacității sale de muncă ori, în lipsă, pe baza venitului lunar net pe care l-ar fi putut realiza, ținându-se seama de calificarea profesională pe care o avea sau ar fi avut-o la terminarea pregătirii pe care era în curs să o primească.

Cu toate acestea, dacă cel păgubit face dovada posibilității obținerii unui venit din muncă mai mare în baza unui contract încheiat în ultimul an, iar acesta nu a fost pus în executare, se va ține seama, la stabilirea despăgubirii, de aceste venituri.

Dacă cel păgubit nu avea o calificare profesională şi nici nu era în curs să o primească, despăgubirea se va stabili pe baza salariului minim net pe economie.

f) *Vătămarea minorului (art. 1389 C. civ.)*. Dacă cel care a suferit vătămarea integrității corporale sau a sănătății este un minor, despăgubirea stabilită pentru pierderea sau nerealizarea câştigului din muncă va fi datorată de la data când, în mod normal, minorul şi-ar fi terminat pregătirea profesională pe care o primea.

Până la acea dată, dacă minorul avea un câştig la momentul vătămării, despăgubirea se va stabili pe baza câştigului de care a fost lipsit, iar dacă nu avea un câştig, potrivit dispozițiilor art. 1388 C. civ., care se aplică în mod corespunzător. Această din urmă despăgubire va fi datorată de la data când minorul a împlinit vârsta prevăzută de lege pentru a putea fi parte într-un raport de muncă.

g) *Cazul despăgubirii acordate în caz de deces (art. 1390 C. civ.)*. Despăgubirea pentru prejudiciile cauzate prin decesul unei persoane se cuvine numai celor îndreptățiți, potrivit legii, la întreținere din partea celui decedat. Este vorba despre obligația legală de întreținere, conform art. 516 C. civ.

Cu toate acestea, instanța, ținând seama de împrejurări, poate acorda despăgubire şi celui căruia victima, fără a fi obligată de lege, îi presta întreținere în mod curent.

La stabilirea despăgubirii se va ține seama de nevoile celui păgubit, precum şi de veniturile pe care, în mod normal, cel decedat le-ar fi avut pe timpul pentru care s-a acordat despăgubirea.

În situația specială a delictelor prin care s-a cauzat moartea unei persoane, Codul civil reglementează, în art. 1392, şi situația cheltuielilor efectuate pentru înmormântarea victimei. Astfel, cel care a făcut asemenea cheltuieli (de regulă moştenitorii celui decedat) are dreptul la înapoierea lor de la cel care răspunde pentru fapta ce a prilejuit aceste cheltuieli.

Jurisprudența născută în baza vechiului Cod civil a statuat, neunitar, anterior datei de 1 ianuarie 1990, că moştenitorii celui decedat au dreptul la recuperarea cheltuielilor care s-au făcut cu ocazia înmormântării, dar şi a cheltuielilor care se fac, în mod tradițional, cu ceremoniile creştineşti ulterioare[1]. În prezent, în contextul noii reglementări în materie, chiar dacă textul art. 1392 nu este categoric, în mod

[1] A se vedea C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 169.

regretabil, față de controversele care au durat zeci de ani în doctrină și jurisprudență, apreciem că tradiția creștină trebuie să primească o satisfacție juridică și ceea ce reprezintă obiceiuri rezonabile, din perspectiva considerării memoriei defunctului, trebuie suportate de autorul faptei ilicite.

Conform art. 517 C. civ., *„(1) Soțul care a contribuit la întreținerea copilului celuilalt soț este obligat să presteze întreținere copilului cât timp acesta este minor, însă numai dacă părinții săi fireşti au murit, sunt dispăruți ori sunt în nevoie.*

(2) La rândul său, copilul poate fi obligat să dea întreținere celui care l-a întreținut astfel timp de 10 ani".

h) *Efectele prejudiciului în raport cu sistemul asigurărilor sociale.* Principiul reparării integrale a prejudiciului nu trebuie să transforme victima faptei ilicite într-un îmbogățit fără justă cauză. De aceea, dacă cel vătămat corporal suferă o diminuare a capacității sale de muncă și, în considerarea acestei situații, primește o pensie de asigurări sociale, despăgubirea nu va fi incidentă decât pentru diferența dintre nivelul pensiei de asigurări sociale și dauna efectivă produsă.

Potrivit prevederilor art. 1393 C. civ., dacă în cadrul asigurărilor sociale s-a recunoscut dreptul la un ajutor sau la o pensie, reparația este datorată numai în măsura în care paguba suferită prin vătămare sau moarte depășește ajutorul ori pensia.

Cât timp ajutorul sau pensia nu a fost efectiv acordată sau, după caz, refuzată celui păgubit, instanța nu îl poate obliga pe cel chemat să răspundă decât la o *despăgubire provizorie* pentru acoperirea nevoilor urgente.

i) *Problema prescripției extinctive.* Noul Cod civil reglementează expres prescripția dreptului la acțiune pentru recuperarea prejudiciului suferit printr-un delict civil. Dacă în vechea reglementare termenul de prescripție era cel general, de 3 ani, care curgea nu de la momentul săvârșirii faptei ilicite, ci de la data când victima faptei ilicite cunoștea întinderea daunei și persoana făptuitorului (Decretul nr. 167/1958), în prezent termenul de prescripție este atașat prescripției răspunderii penale. Astfel, potrivit art. 1394 C. civ., în toate cazurile în care despăgubirea derivă dintr-un fapt supus de legea penală unei prescripții mai lungi decât cea civilă, termenul de prescripție a răspunderii penale se aplică și dreptului la acțiunea în răspundere civilă.

Potrivit art. 1395 C. civ., prescripția dreptului la acțiune cu privire la repararea prejudiciului cauzat prin vătămarea integrității corporale sau a sănătății ori prin decesul unei persoane este suspendată până la stabilirea pensiei sau a ajutoarelor ce s-ar cuveni, în cadrul asigurărilor sociale, celui îndreptățit la reparație.

§2. Fapta ilicită

2.1. Noțiune

Termenul *„ilicit"*, din punct de vedere semantic, evocă ideea de încălcare a unei norme juridice, în general a unei norme de conduită. Încălcarea se poate realiza fie printr-o acțiune, fie printr-o omisiune. În ambele modalități de realizare, încălcarea normei de drept îmbracă forma concretă a unei fapte obiective, materiale. Chiar

dacă toate faptele omului au o fundamentare subiectivă, ilicitul și imputabilitatea nu trebuie să fie confundate.

Multă vreme ilicitul a fost confundat cu imputabilitatea. În mod paradoxal, chiar în concepția unor mari autori de drept, spre exemplu a celor aflați în Franța[1], s-a confundat noțiunea de „culpă" cu noțiunea de „ilicit".

În legislația altor state, cum ar fi dreptul german și dreptul elvețian, se face distincție între ilicit și culpă.

Și în literatura juridică mai veche de la noi se făcea confuzie între caracterul ilicit al faptei și imputabilitate, arătându-se că existența culpei face să se prezume caracterul ilicit al faptei[2] sau că simplul fapt al pricinuirii pagubei ar fi ilicit[3]. Pentru alți autori, ilicitul ar fi un simplu element al greșelii[4].

În prezent, atât doctrina juridică, cât și jurisprudența disting între caracterul ilicit al faptei și caracterul său culpabil.

Fapta ilicită a fost definită unanim de autori[5] ca fiind *acțiunea sau abstențiunea, prin care se aduce atingere unor drepturi subiective ocrotite de normele dreptului obiectiv.* Am definit, în cele ce preced, vinovăția ca fiind atitudinea subiectivă a făptuitorului față de faptă și urmările acesteia. Așa cum în mod îndreptățit s-a decis în doctrina juridică, distincția dintre fapta ilicită și atitudinea psihică a autorului este posibilă și necesară[6]. *Este posibilă*, deoarece fapta ilicită este o manifestare exterioară a conștiinței și voinței omului și *necesară*, deoarece există situații când ilicitul poate fi prezent, fără a fi prezent și caracterul imputabil.

Sfera ilicitului civil-delictual este, potențial, nelimitată. Dacă unele forme de ilicit, spre exemplu, cel penal, sunt delimitate printr-un proces de selectare de către legiuitor a conduitelor pe care le consideră contrare sistemului axiologic care funcționează în societate la un moment dat, în cazul ilicitului civil-delictual, Codul civil român a adoptat o altă metodă de definire.

Era, practic, singura modalitate posibilă, față de infinitatea și diversitatea situațiilor care pot apărea în viața practică. De aceea, în contextul vechiului Cod civil, s-a spus că textul art. 998 nu conține o lipsă, ci o măsură de prevedere și că *„singur textul art. 998 C. civ. ar fi suficient pentru reconstituirea întregului Cod civil"*.

Afirmația este valabilă și în contextul art. 1349 din noul Cod civil, care într-o formulare puțin diferită de vechiul text legal, fixează fundamentul responsabilității civile, ancorat în cele trei precepte ale dreptului formulate în dreptul roman: a trăi

---

[1] R. Savatier, *Traité de la responsabilité civile en droit français*, 2ème édition, vol. I, L.G.D.J., Paris, 2016; R. Demoogue, *op. cit.*, vol. III, p. 367; J. Carbonnier, *Droit civil. Les biens et les obligations*, vol. II, P.U.F., Paris, 1964, pp. 603-606.

[2] D. Alexandresco, *Explicațiune teoretică și practică a dreptului civil român*, Vol. V, Ed. Tipografiei Naționale, Iași, 1898, pp. 463-469.

[3] I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *Drept civil român. Teoria generală a obligațiilor*, Ed. Socec, București, 1943, pp. 77-78.

[4] N.D. Ghimpa, *Răspunderea civilă delictuală și contractuală. Studiu de doctrină și jurisprudență*, București, 1946, p. 122.

[5] A se vedea I.M. Anghel, Fr. Deak, M.F. Popa, *Răspunderea civilă*, Ed. Științifică, București, 1970, pp. 72-73; M.N. Costin, *Noțiunea de conduită ilicită și criteriile ei de determinare*, în RRD nr. 10/1970, p. 67.

[6] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 177.

onest, a nu îl vătăma pe altul, a da fiecăruia ceea ce i se cuvine (*honeste vivere, alterum non laedere, suum cuinque tribuere*)[1].

2.2. Cauzele care înlătură caracterul ilicit al faptei

Noul Cod civil reglementează cauzele care înlătură caracterul ilicit al faptei în Secțiunea a II-a – *Cauze exoneratoare de răspundere* și Secțiunea a III-a, din Capitolul IV – *Răspunderea civilă*, Titlul II – *Izvoarele obligațiilor.*

Aceste cauze sunt: a) legitima apărare (art. 1360 C. civ.); b) starea de necesitate (art. 1361 C. civ.); c) divulgarea secretului comercial atunci când aceasta a fost impusă de împrejurări grave ce privesc sănătatea sau siguranța publică (art. 1363 C. civ.); d) îndeplinirea unei activități impuse ori permise de lege (art. 1364 C. civ.); e) exercițiul dreptului (art. 1353 C. civ.; f) consimțământul victimei (art. 1355 C. civ.).

a) *Legitima apărare.* Potrivit art. 1360 C. civ., „*(1) Nu datorează despăgubire cel care, fiind în legitimă apărare, a cauzat agresorului un prejudiciu.*

(2) Cu toate acestea, va putea fi obligat la plata unei indemnizații adecvate și echitabile, cel care a săvârșit o infracțiune prin depășirea limitelor legitimei apărări".

Reglementarea instituției legitimei apărări în dreptul penal este clasică, fiind expresia unei idei moderne care a părăsit concepția individualistă despre legitima apărare, realizând trecerea de la soluția apărării numai a valorilor individuale periclitate la aceea a apărării ordinii de drept în ansamblul său.

În civil-delictual, legitima apărare exonerează de răspundere cu condiția să nu se fi depășit limitele unei reacții proporționale cu agresiunea. Dacă prin fapta de legitimă apărare cel care acționează săvârșește el însuși o infracțiune, va trebui să repare prejudiciul produs.

În vechiul Cod civil, legitima apărare nu a fost reglementată în mod expres între cauzele care înlătură caracterul ilicit, însă a fost susținută în doctrină și jurisprudență ca având efect exonerator de răspundere. S-a apreciat că ea trebuie împrumutată din Codul penal român, unde avea o reglementare expresă, evident însă, cu specificitatea corespunzătoare a ilicitului civil.

Noul Cod penal reglementează legitima apărare în art. 19, la cauzele justificative, având un conținut normativ mai detaliat. Astfel, art. 19 alin. (2) C. pen. prevede că este în legitimă apărarea persoana care săvârșește fapta pentru a înlătura un atac material, direct, imediat și injust, care pune în pericol persoana sa, a altuia, drepturile acestora sau un interes general, dacă apărarea este proporțională cu gravitatea atacului.

b) *Starea de necesitate.* Conform art. 1361 C. civ., „*Cel care, aflat în stare de necesitate, a distrus sau a deteriorat bunurile altuia pentru a se apăra pe sine ori bunurile proprii de un prejudiciu sau pericol iminent este obligat să repare prejudiciul cauzat, potrivit regulilor aplicabile îmbogățirii fără justă cauză*".

Examinarea textului legal pune în evidență concepția legiuitorului, care este diferită față de reglementarea din dreptul penal. Echilibrarea ordinii juridice nu se poate face

[1] Pomponius – „*Praecepta iuris sunt haec: honeste vivere, atlerum non laedere, et suum cuinque tribuere*".

prin evitarea ori înlăturarea prejudiciilor proprii ale celui care acționează, pe seama drepturilor și intereselor legitime ale altei persoane. De aceea, chiar dacă în penal cel care acționează în această situație este exonerat de răspundere penală, starea de necesitate fiind cauză justificativă (art. 20 C. pen.), în civil-delictual el trebuie să repare prejudiciul produs altuia.

Nu este însă vorba despre răspundere civilă ci, propriu-zis, despre dezdăunare, adică, în cele din urmă, despre reechilibrarea patrimoniului celui care a acționat cu patrimoniul celui ale cărui bunuri au fost distruse sau deteriorate. În acest sens sunt prevederile art. 1362 C. civ., potrivit cărora dacă fapta păgubitoare a fost săvârșită în interesul unei terțe persoane, cel prejudiciat se va îndrepta împotriva acesteia în temeiul îmbogățirii fără justă cauză. Aceleași prevederi legale sunt aplicabile și în cazul art. 1360 alin. (2) C. civ., existând deci obligația terțului de reparare a prejudiciului.

c) *Îndeplinirea unei activități impuse ori permise de lege.* Potrivit prevederilor art. 1364 C. civ., îndeplinirea unei activități impuse ori permise de lege sau ordinul superiorului nu îl exonerează de răspundere pe cel care putea să își dea seama de caracterul ilicit al faptei sale săvârșite în asemenea împrejurări.

Norma juridică de mai sus nu este foarte clară, în sensul că, pe de o parte, este enunțat un principiu clasic al exonerării de răspundere („*ordinul prințului*" – *le fait du prince*[1]), prin înlăturarea caracterului ilicit al faptei, iar, pe de altă parte, legiuitorul vorbește despre necesitatea ca cel care acționează să nu își fi putut da seama că acțiunea sa are un caracter ilicit.

Este aici o evaluare a raportului dintre obligația socială impusă de lege și aprecierea caracterului abuziv al unui ordin dat de o anumită autoritate. Tradițional, ca să luăm un exemplu clasic, dacă funcționarului public i se impune un ordin vădit ilegal, el trebuie să reacționeze în sensul de a se opune la executarea unei asemenea activități. În teoria dreptului administrativ, se apreciază chiar că dispoziția flagrant ilegală nu numai că este lovită de nulitate absolută, ci este chiar *inexistentă*. Deosebirea între nulitate și inexistență este mare, deoarece nulitatea trebuie întotdeauna constatată de către instanța judecătorească, pe când inexistența nu presupune o asemenea exigență.

Un alt exemplu ar putea fi cazul când, în situația intervențiilor unor agenți de ordine publică – pompieri, organelor de poliție, jandarmi –, aceștia execută activități, formal permise de lege, însă în baza unor dispoziții excesive ale comandanților. Deși, principial, respectivele activități ar înlătura caracterul ilicit al faptei, caracterul abuziv al ordinului perverteşte acțiunea executată, transformând-o dintr-o acțiune benefică într-una abuzivă.

În cazul în care activitatea impusă sau permisă de lege respectă standardul legal, chiar dacă s-a produs un prejudiciu, fapta nu va avea caracter ilicit și, pe cale de consecință, nici prejudiciul nu va avea un caracter injust.

Din perspectiva aprecierii pe care trebuie să o facă autorul faptei, suntem, și de data aceasta, în punctul în care ilicitul se întâlnește cu imputabilitatea, astfel că cel care trebuie să prevadă – în formula legii, „*cel care putea să își dea seama de caracterul ilicit al faptei sale săvârșite în asemenea împrejurări*" – este valorizat în raport cu media socială, adică cu modelul de comportament standard – *bonus*

[1] Ph. Malaurie, L. Aynès, P. Stoffel-Munck, *op. cit.*, 2010, p. 57.

pater familias. Idealul de comportament reclamă o standardizare cât mai precisă a activităților în domeniile pe care le-am exemplificat, dar şi în alte domenii – medicină, expertize –, unde frecvența prejudiciilor este foarte mare.

d) *Exercitarea dreptului subiectiv*. Exercitarea dreptului subiectiv exonerează de răspundere civilă delictuală, pornind de la un adagiu din dreptul roman potrivit căruia cine îşi exercită dreptul său, principial, nu vatămă pe nimeni (*qui suo iure utitur neminem laedit*).

Totuşi, această regulă a fost amendată în timp, pentru că drepturile subiective trebuie exercitate cu respectarea drepturilor celorlalți, adică în *limitele lor interne* (respectarea finalității social-economice a dreptului) şi a *limitelor externe* (adică până la întâlnirea cu drepturile celorlalți).

Dacă limitele dreptului subiectiv nu sunt respectate, exercițiul dreptului devine abuziv şi transformă dreptul subiectiv într-un *non drept*, adică îi anihilează chiar fundamentul existenței sale şi, de aceea, prejudiciile produse prin exercițiul abuziv al dreptului trebuie reparate.

De altfel, abuzul de drept subiectiv este prototipul delictului civil, este forma cea mai frecventă a acestuia.

În doctrină, există controverse asupra formelor abuzului de drept subiectiv, unii autori susținând că abuzul de drept subiectiv se realizează întotdeauna doar prin fapte ilicite *intenționate*. Cealaltă teză susține că abuzul de drept subiectiv se poate săvârşi şi *din culpă*.

În opinia noastră, abuzul de drept subiectiv se contopeşte cu delictul civil întotdeauna când este vorba despre exercitarea cu rea-credință a drepturilor subiective. Nu există abuz de drept decât în situația intenției rău-voitoare[1]. Cum s-a arătat în doctrina franceză, reaua-credință este întotdeauna abuz[2].

Potrivit art. 1353 C. civ., cel care cauzează un prejudiciu prin chiar exercițiul drepturilor sale nu este obligat să îl repare, cu excepția cazului în care dreptul este exercitat abuziv.

e) *Consimțământul victimei*. Tragerea la răspundere a autorului unei fapte ilicite prin care s-au produs prejudicii altei persoane ar fi lipsită de logică dacă fapta respectivă a fost săvârşită ca urmare a acordului victimei prejudiciului. Este motivul pentru care atunci când victima consimte la desfăşurarea unei activități care conține un potențial pericol, în sensul că îi poate pricinui o pagubă, chiar dacă ulterior se produce vătămarea, fapta cauzatoare de prejudiciu este lipsită de caracter ilicit.

Prin voința victimei, o faptă, care în alte condiții ar fi fost ilicită, este dezbrăcată de caracterul său ilicit, devenind licită, fiind deci exclusivă de răspundere civilă. *Volenti non fit injuria*. Aşa cum s-a spus, într-o asemenea situație suntem în prezența unei clauze de neräspundere[3]. Dar esența acestei clauze este ideea că victima îşi dă consimțământul anterior săvârşirii faptei, nu la producerea prejudiciului, ceea ce ar fi lipsit de logică, ci pentru desfăşurarea unei activități care ar putea să îi producă un

[1] A se vedea I.D. Romoşan, *op. cit.*, 1999, pp. 301-306. Cu privire la abuzul de drept subiectiv, a se vedea şi P. Vasilescu, *op. cit.*, 2012, p. 625.

[2] Ph. Malaurie, L. Aynès, P. Stoffel-Munck, *op. cit.*, p. 402.

[3] În acest sens, C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 182.

prejudiciu. Prin urmare, victima îşi asumă un risc. *E.g.*, cazul unor jocuri sportive care prin însuşi regulamentul lor admit loviri după un anumit standard – boxul. Eventualele vătămări corporale, dacă loviturile aplicate sunt conform regulilor de joc, nu antrenează răspunderea civilă delictuală. Aceeaşi este situația şi în cazul altor jocuri sportive, cu condiția respectării regulilor convenite pentru acel joc.

Multă vreme, admisibilitatea clauzei de neräspundere în materie delictuală a fost contestată, față de caracterul imperativ al normei din art. 998-999 C. civ. 1864. Ulterior au fost admise clauzele de neräspundere, însă numai pentru faptele săvârşite cu vinovăție în forma culpei uşoare, nu şi pentru cele săvârşite cu intenție sau cu culpă gravă[1].

Pe de altă parte, admisibilitatea clauzelor de neräspundere a fost pusă în corespondență cu natura prejudiciului. S-a apreciat că numai clauzele care privesc prejudiciile produse bunurilor persoanei sunt admisibile, nu şi cele care privesc atingerile aduse integrității fizice sau psihice ori sănătății persoanei.

În prezent noul Cod civil reglementează această problemă în art. 1355. Potrivit textului legal, *„(1) Nu se poate exclude sau limita, prin convenții sau acte unilaterale, răspunderea pentru prejudiciul material cauzat altuia printr-o faptă săvârşită cu intenție sau din culpă gravă.*

(2) Sunt valabile clauzele care exclud răspunderea pentru prejudiciile cauzate, printr-o simplă imprudență sau neglijență, bunurilor victimei.

(3) Răspunderea pentru prejudiciile cauzate integrității fizice sau psihice ori sănătății nu poate fi înlăturată ori diminuată decât în condițiile legii.

(4) Declarația de acceptare a riscului producerii unui prejudiciu nu constituie, prin ea însăşi, renunțarea victimei la dreptul de a obține plata despăgubirilor".

Cu privire la prevederile acestui text legal sunt de făcut următoarele observații: prevederile art. 1355 alin. (1) se referă doar la răspunderea pentru prejudiciul material cauzat altuia, însă nu se vede care este motivul pentru care, în privința reparării prejudiciului moral, clauzele privitoare la excluderea sau limitarea răspunderii nu ar fi admisibile. Noi apreciem că textul trebuie interpretat în sensul că se referă şi la prejudiciul moral, deoarece unde există aceeaşi raţiune trebuie dată aceeaşi soluție.

O a doua precizare priveşte situația reglementată în alin. (4), în sensul că ea are în vedere tocmai ipoteza că suntem în prezența consimțământului victimei drept cauză de înlăturare a caracterului ilicit al faptei. Textul legal suferă sub aspectul redactării şi este singura interpretare care ne poate scoate din impasul unei contradicții logice.

§3. Raportul de cauzalitate dintre fapta ilicită şi prejudiciu

Raportul de cauzalitate dintre fapta ilicită şi prejudiciu este cea de-a treia condiție obiectivă a răspunderii civile delictuale. Necesitatea lui rezultă din modul de formulare a principiilor în această materie, de către lege.

Astfel, art. 1349 C. civ. vorbeşte despre prejudiciile *„cauzate*". Tot astfel, art. 1357 alin. (1) C. civ. întrebuințează formula *„cel care cauzează altuia un prejudiciu*".

[1] A se vedea M. Eliescu, *op. cit.*, p. 161.

Aşadar, nu este suficient să existe un prejudiciu şi o faptă ilicită, mai trebuie ca victima faptei ilicite să facă şi dovada legăturii dintre acestea.

În vechea reglementare, Codul civil prevedea şi el condiția existenței raportului de cauzalitate, însă tot la modul generic, fără a reglementa criterii de apreciere a raportului de cauzalitate. Au fost susținute însă, în doctrină, teorii privitoare la determinarea raportului de cauzalitate.

Trebuie precizat că în raporturile sociale fenomenele şi faptele sunt foarte complexe, iar interferența lor face foarte dificilă precizarea legăturii de cauzalitate, existând riscurile excluderii de către cel care trebuie să ia decizia a unor fapte esențiale, cu valoare de cauză a prejudiciului sau, dimpotrivă, includerii în antecedența cauzală a unor situații fără o asemenea valoare.

3.1. Teorii privitoare la determinarea raportului de cauzalitate

a) *Teoria echivalenței condițiilor* (*conditio sine qua non*). În această teorie se apreciază că toate interferențele dintre antecedența cauzală au valoare cauzală egală, astfel că fiecare dintre contribuțiile ilicite ale autorilor trebuie atrase în ecuația răspunderii. Toți vor răspunde în mod egal, având în vedere principiul solidarității care operează în această materie.

Teoria este greşită, pentru că este de natură să provoace o dispersie excesivă în masa răspunderii şi, finalmente, să slăbească preocuparea omului în general pentru faptele sale, să scadă şi exigența, şi eficiența socială. Exigența scade față de propriul comportament, iar, pe de altă parte, apare şi o inechitate de ordin etico-juridic, de vreme ce se măsoară identic comportamente cu contribuții ilicite diferite.

b) *Teoria cauzei adecvate*. Potrivit acesteia, din antecedența cauzală trebuie reținută doar acea cauză care este tipică pentru un anumit efect. Teoria este neştiințifică, pentru că restrânge excesiv antecedența cauzală, lăsând în afara răspunderii contribuția unor cauze ori a unor condiții care au potențat efectul negativ, răul social produs, chiar dacă nu l-au determinat în mod exclusiv.

c) *Teoria cauzalității necesare*. Este o teorie asemănătoare teoriei cauzei adecvate dar care susține, în plus, ideea că trebuie să răspundă doar autorul unei fapte care a produs, cu necesitate, un anumit efect. Teoria este greşită, deoarece lasă şi ea în afara ecuației răspunderii contribuțiile periculoase ale unor fapte de mai mică importanță, care, fără a avea rolul de cauză, au avut doar rolul unor condiții favorizante.

d) *Teoria cauzei proxime*. Potrivit acestei teorii, va răspunde doar autorul ultimei fapte care a avut un efect negativ, neinteresând celelalte fapte anterioare.

Spre exemplu, în cazul unor vătămări corporale ar trebui să răspundă medicul care a făcut o intervenție medicală defectuoasă, în urma căreia pacientul a murit, fără să se aibă în vedere şi răspunderea celui care a provocat vătămările corporale.

Şi această teorie îşi dovedeşte insuficiența, deoarece exclude din cauza prejudiciului fapte care au avut efect contributiv la producerea prejudiciului.

e) *Teoria indivizibilității cauzelor cu condițiile*. Este sistemul îmbrățişat de doctrina română şi de jurisprudență. Potrivit acestei teorii, în ecuația răspunderii trebuie să se țină seama de toate cauzele şi condițiile care au generat prejudiciul, însă acestea au

doar un caracter indivizibil, nu şi o măsurare egală. Prin urmare, fiecare răspunde, însă potrivit contribuției sale, la producerea prejudiciului[1].

În concluzie, aşa cum s-a arătat în mod justificat în doctrină[2], precizarea şi determinarea raportului de cauzalitate în domeniul relațiilor sociale este o operațiune dificilă, care presupune probe diverse, admițându-se orice fel de mijloace de probă. Nu se confundă domeniul social cu domeniul cauzalității mecanice şi, de aceea, probele ştiințifice (expertizele) au o valoare deosebită.

Noul Cod civil reglementează în materia stabilirii raportului de cauzalitate câteva situații nereglementate în vechiul cod.

3.2. Reglementările din noul Cod civil privitoare la raportul de cauzalitate

a) *Răspunderea altor persoane (art. 1369 C. civ.)*. Potrivit textului legal, „*(1) Cel care l-a îndemnat sau l-a determinat pe altul să cauzeze un prejudiciu, l-a ajutat în orice fel să îl pricinuiască sau, cu bună ştiință, a tăinuit bunuri ce proveneau dintr-o faptă ilicită ori a tras foloase din prejudicierea altuia, răspunde solidar cu autorul faptei.*

(2) Dispozițiile alin. (1) se aplică şi în privința celui care, în orice fel, a împiedicat ori a întârziat chemarea în judecată a autorului faptei ilicite".

Prevederile legale de mai sus dau eficiență expresă teoriei indivizibilității cauzelor şi condițiilor, fiind o transpunere în materie civilă delictuală a participației din dreptul penal. Astfel, şi fapta instigatorului, şi cea a tăinuitorului sau a complicelui au valoare cauzală proprie, fiind considerate fapte ilicite civile[3].

b) *Imposibilitatea de individualizare a autorului faptei ilicite (art. 1370 C. civ.)*. Potrivit textului legal, în cazul în care prejudiciul a fost cauzat prin acțiunea simultană sau succesivă a mai multor persoane, fără să se poată stabili că a fost cauzat sau, după caz, că nu putea fi cauzat prin fapta vreuneia dintre ele, toate aceste persoane vor răspunde solidar față de victimă.

c) *Vinovăția comună. Pluralitatea de cauze* (art. 1371 C. civ.). În cazul în care victima a contribuit cu intenție sau din culpă la cauzarea ori la mărirea prejudiciului sau nu le-a evitat, în tot sau în parte, deşi putea să o facă, cel chemat să răspundă va fi ținut numai pentru partea de prejudiciu pe care a pricinuit-o. Aceste dispoziții se aplică şi în cazul în care la cauzarea prejudiciului au contribuit atât fapta săvârşită de autor, cu intenție sau din culpă, cât şi forța majoră, cazul fortuit ori fapta terțului pentru care autorul nu este obligat să răspundă.

§4. Vinovăția

Vinovăția este condiția subiectivă a răspunderii. Existența ei transformă ilicitul în imputabil şi face ca fapta ilicită să fie reproşată de societate autorului ei.

---

[1] A se vedea P. Vasilescu, *op. cit.*, 2012, p. 582.

[2] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, pp. 183-194.

[3] Ghe. Durac, *Noul Cod civil. Comentarii, doctrină şi jurisprudență*, Ed. Hamangiu, Bucureşti, 2012, p. 697.

4.1. Definiție

Vinovăția poate fi definită ca fiind *atitudinea subiectivă a autorului faptei ilicite, reproșabilă din punct de vedere social, față de faptă și urmările acesteia.*

În teoria dreptului civil au existat concepții diferite cu privire la definiția vinovăției, oscilându-se între definirea culpei civile prin diferențierea ei față de ilicit – dreptul german, dreptul elvețian – și definirea ei prin contopirea culpei cu ilicitul – Franța, Belgia și literatura juridică mai veche de la noi.

În dreptul german, s-a făcut distincția între ilicit și culpă, arătându-se că nedreptatea și ilicitul trebuie să fie conștiente[1].

Pe de altă parte, s-a spus că dacă omul nu ar interveni conștient și nu ar interpune propria sa persoană și scopurile sale proprii între faptă și reflectare, voința sa ar fi „*o liberă trecere, un laisser faire*", cum se exprimă Théodule-Armand Ribot.

Tot astfel, Codul civil elvețian exprimă exigența ca actul ilicit să fi fost săvârșit cu intenție, din neglijență sau imprudență.

Literatura juridică franceză a definit vinovăția pe temeiul ilicitului, după modelul definiției lui Planiol, potrivit căreia vinovăția ar fi încălcarea unei obligații preexistente[2].

Potrivit lui René Demoque, pentru a fi în prezența vinovăției, trebuie să se realizeze atingerea unui drept[3], iar pentru René Savatier vinovăția înseamnă încălcarea unei îndatoriri legale sau morale determinate[4].

În doctrina juridică mai veche de la noi, vinovăția este definită tot prin confuzia dintre ilicit și culpă. Astfel, există culpă doar când cineva depășește limitele dreptului său, încălcând dreptul subiectiv al celuilalt, iar existența culpei face să se prezume caracterul ilicit al faptei[5].

Înlăturând confuzia dintre cele două noțiuni, literatura juridică de după război și cea actuală definesc vinovăția ca reprezentând „*atitudinea psihică*" pe care autorul unei fapte ilicite a avut-o la momentul săvârșirii faptei față de faptă și urmările acesteia.

Definirea în acest mod a vinovăției este deosebit de valoroasă, deoarece surprinde esența problemei, a fenomenului, făcând referire, pe de o parte, la fundamentul de ordin intelectiv și volitiv al oricărei acțiuni umane („atitudinea subiectivă"), iar, pe de altă parte, realizând legătura acestui „subiectiv" al omului cu fapta sa și urmările acesteia, deci cu elementul obiectiv.

Vinovăția este o atitudine subiectivă a omului față de o anumită faptă concretă și față de urmările acesteia, și nu o atitudine subiectivă generică, teoretică, ideală.

Prin urmare, rezultă logic că nu orice atitudine subiectivă a făptuitorului față de o faptă ilicită constituie vinovăție, ci doar acea atitudine imputabilă autorului ei. Este vorba despre atitudinea subiectivă a individului, ce presupune conștientizarea semnificației

[1] În acest sens, R. von Jhering, *Études complémentaires de l'esprit du droit roman. La faute en droit privé*, tradus de O. de Meulenaere, vol. II, Ed. A. Marescq Aîné, Paris, 1880, pp. 9-19.

[2] M. Planiol, *Études sur la responsabilité civile*, în Revue Critique de législation et jurisprudence, 1905, p. 283.

[3] R. Demoque, *op. cit.*, p. 356 și urm.

[4] R. Savatier, *op. cit.*, 2016, nr. 5 și urm.

[5] A se vedea D. Alexandresco, *op. cit.*, Vol. V, p. 463 – 469; M.B. Cantacuzino, *op. cit.*, p. 427.

sociale a faptei, a caracterului său antisocial, și voința de a săvârși fapta și de a își asuma urmările acesteia în ordinea de drept.

4.2. Structura vinovăției civile ca proces psihic

Săvârșirea unei fapte ilicite este precedată de un proces subiectiv complex, pentru că omul este o ființă subiectivă dotată cu rațiune și voință.

Procesul subiectiv complex care stă la baza faptei ilicite are baze neurologice și psihologice. Aceste baze fundamentează, pe de o parte, factorii de ordin intelectiv, iar, pe de altă parte, factorii volitivi.

Procesele psihice componente ale vinovăției nu diferă de cele care constituie substratul psihic comun al oricărei acțiuni umane. Cel care săvârșește o faptă ilicită se folosește de aceleași procese pe care le pune în mișcare atunci când săvârșește o faptă lăudabilă. Așadar, nu diferă mecanismul neurofiziologic, ci modul de dirijare al acestuia[1].

a) *Elementul intelectiv.* Din punct de vedere intelectiv, actul voluntar al omului conține un proces complex cognitiv, ce presupune cunoașterea realității, conștientizarea trebuințelor, medierea și reglarea modelului informațional al individului cu cel al lumii exterioare.

Factorul intelectiv presupune *conștiența*, care are o bază biologică, medico-legală. Pentru a răspunde din punct de vedere civil-delictual, trebuie ca persoana să aibă aptitudinea de a discerne între licit și ilicit[2].

b) *Elementul volitiv.* Factorul volitiv – de voință – reprezintă o activitate psihică îndreptată spre atingerea unor scopuri, care presupune deliberarea și decizia pentru un anumit comportament de urmat.

Constantin Rădulescu-Motru spunea că actul voluntar constituie o funcție nouă adăugată unui mecanism vechi[3]. Individul reacționează la mediul ambiant, iar prin actul său voluntar se exprimă nevoia acestuia de a regla eventualele rupturi ale echilibrului dintre organism și mediu[4].

Între cei doi factori analizați (intelectiv, volitiv) există, după cum se poate observa, o strânsă legătură, o strânsă unitate. Astfel, factorul intelectiv, de conștiință nu produce vinovăție prin el însuși, câtă vreme nu a fost urmat de o hotărâre contrară ordinii de drept. Factorul volitiv nu poate exista, ființa, în afara factorului intelectiv, care îl precedă în mod necesar. Numai împreună și numai dacă a avut loc și „trecerea la

[1] În acest sens, C. Arseni și colaboratorii, *Psihoneurologie*, Ed. Academiei, București, 1983, p. 21, citat de G. Antoniu, în *Vinovăția penală*, Ed. Academiei Române, București, 1995, p. 37.

[2] În acest sens, V. Beliș ș.a., în lucrarea *Capacitate psihică-Discernământ-Potențial antisocial*, prezentată la a VII-a Consfătuire Națională de Psihiatrie Socială, 19-21 octombrie 1996, Oradea, publicată în Analele Universității din Oradea, Seria Medicină nr. 2/1996, pp. 40-48. În aceeași lucrare autorul definește capacitatea psihică, ca fiind „*proprietatea persoanei de a-și alege modul valorizat de a fi în viață, de a acționa dinamic și cu liberă voință, în funcție de modelul etico-cultural, valabil la un moment dat istoric și de a-și exprima libertatea prin comportamente adaptive la normele socio-juridice*", pp. 40-41.

[3] C. Rădulescu-Motru, *Curs de psihologie*, ed. a II-a, Ed. Socec, București, 1920, pp. 283-287.

[4] J. Piaget, *Psihologia inteligenței*, Ed. Științifică, București, 1965, pp. 58-60.

act", concretizat în săvârşirea unei fapte ilicite cauzatoare de prejudicii, cei doi factori alcătuiesc, în unitatea lor, elementul vinovăție, la rândul ei condiție a răspunderii civile.

Voința autorului faptei ilicite trebuie să fie nu numai conştientă şi rațională, ci şi liberă. Asupra caracterului conştient şi rațional vom reveni atunci când ne vom ocupa de problema discernământului, aici facem doar precizarea că vinovăția individului nu poate fi antrenată dincolo de posibilitatea de alegere între bine şi rău, între social şi antisocial. Autorul unei fapte ilicite trebuie să răspundă tocmai pentru că, din mai multe conduite posibile, a ales conduita antisocială, neoprindu-se la cea necontrară intereselor societății. În ultima analiză, vinovăția nu este decât o expresie a inadaptării individului la o normativitate cât de sumară. Aşa cum s-a spus, *„(...) în tot cazul culpa apare acolo unde libertatea ar fi trebuit să se abolească, să se restrângă sau să se încline, într-o relație cu un altul, înțeles ca semen, ca subiect autonom şi creatură a creatorului. S-a înțeles, şi s-a zis bine, că această concepție era o mare şi foarte veche moştenire, înglobând înțelepciunea Greciei, dreptul Romei şi grația Ierusalimului"*[1].

În doctrina juridică a fost susținută opinia, în cadrul teoriei normative a vinovăției, apărută în Germania, în perioada interbelică, potrivit căreia culpa, ca formă a vinovăției, ar fi lipsită de un proces psihic real[2]. În cazul culpei, am fi în fața unei voințe care, potrivit legii, ar fi trebuit să se manifeste, dar nu s-a manifestat.

În dreptul civil, conduita vinovată apare uneori ca fiind mai mult o eroare sau chiar o lipsă de alegere, decât o alegere „vinovată", responsabilă, conştientă. Aceasta deoarece o mare parte dintre faptele ilicite civile (delictuale sau contractuale) se săvârşesc din culpă. Totuşi, nu se poate nega existența unui proces psihic real şi în cazul culpei, chiar dacă, în acest caz, suntem în prezența unei lipse de atenție, de diligență, de informare, de prevedere.

Cu toate că orice acțiune sau omisiune ilicită presupune un dezacord între conduita autorului şi normele de conduită impuse de societate, nu poate fi tăgăduit faptul că în orice conduită nediligentă se regăseşte o anumită poziție psihică, o insuficientă atenție şi capacitate de prevedere a autorului faptei ilicite. Indiferent că ne situăm în planul vinovăției civile delictuale sau al vinovăției contractuale, autorul delictului civil sau debitorul contractual prezintă unele carențe ale însuşirilor lui psihice, ale capacității de cunoaştere şi ale voinței. Este motivul pentru care atât în cazul intenției, cât şi în cazul culpei fundamentul psihologic al vinovăției există şi, în funcție de acesta, fapta este imputabilă autorului sau, dimpotrivă, există vreo cauză exoneratoare de răspundere.

[1] P. Engel, *Traité des obligations en droit suisse*, Ed. Ides et Calendes, Neufchâtel, 197, nr. 99 IIB; K. Oftinger, *Der soziale Gedanke im Schadenersatzrecht und in der Haftplichtversicherung*, RSJ, 39. 1943, 547.

[2] Susținătorii acestei concepții sunt în principal Frank Reinhard şi Hans Welzel. Potrivit acestei teorii, vinovăția nu este o realitate psihologică, ci un concept normativ, care exprimă un raport de contrarietate între voința subiectului şi norma de drept. A se vedea, pentru dezvoltări: G. Antoniu, *op. cit.*, p. 27 şi urm.

4.3. Formele vinovăției civile

Procesul subiectiv al vinovăției se exprimă în modalități diferite. Astfel, uneori, autorul unei fapte ilicite doreşte să săvârşească fapta, îi prevede rezultatele şi urmăreşte să le atingă.

Alteori, autorul faptei ilicite nu urmăreşte cu necesitate atingerea unui anumit rezultat, însă îl prevede ca posibil, chiar dacă socoteşte fără temei că nu se va produce. Există şi situații în care autorul faptei reflectă realitatea în mod neglijent şi se manifestă în realitatea socială cu uşurință, astfel că nici măcar nu prevede rezultatul faptelor sale periculoase social, deşi putea şi trebuia să le prevadă.

Această diferențiere a proceselor psihice proprii vinovăției civile sunt de analizat dintr-o perspectivă ce ține de criteriile de apreciere a imputabilității.

În dreptul civil român, în contextul Codului civil din 1864, latura subiectivă a faptei a fost exprimată printr-o varietate de termeni, cum ar fi: „vinovăție", „vină", „culpă", „greşeală". Un asemenea mod de reglementare a condus, şi în doctrină şi în jurisprudență, la întrebuințarea unor termeni diferiți.

Varietatea de termeni întrebuințați a eşuat, uneori, în confuzii, fapt semnalat de majoritatea autorilor de drept civil. Confuziile au constat în special în faptul că, în diferite ramuri ale dreptului şi, în special, în dreptul penal, termenii întrebuințați nu aveau aceeaşi semnificație.

Astfel, termenul „culpă", în dreptul penal, se referea la o anumită formă de vinovăție, şi anume la săvârşirea faptei ilicite fără intenție. În dreptul civil, termenul „culpă" se referea la toate formele de vinovăție, respectiv atât la fapta intenționată, cât şi la fapta neintenționată.

Având în vedere neajunsurile semnalate în doctrină, s-a propus unificarea de ordin terminologic în ceea ce priveşte desemnarea laturii subiective a faptei ilicite, propunându-se întrebuințarea echivalentă a termenului de „vină" sau de „vinovăție", „culpă" sau „greşeală".

În prezent, noul Cod civil a reglementat cu titlu de principiu, prin preluarea terminologiei din dreptul penal, formele vinovăției civile, realizând o unificare terminologică prin definirea acestora în art. 16 C. civ.

Potrivit acestui text legal, dacă prin lege nu se prevede altfel, persoana răspunde numai pentru faptele sale săvârşite cu intenție sau din culpă [alin. (1)].

Fapta este săvârşită cu intenție când autorul prevede rezultatul faptei sale şi fie urmăreşte producerea lui prin intermediul faptei, fie, deşi nu îl urmăreşte, acceptă posibilitatea producerii acestui rezultat [alin. (2)].

Fapta este săvârşită din culpă când autorul fie prevede rezultatul faptei sale, dar nu îl acceptă, socotind fără temei că nu se va produce, fie nu prevede rezultatul faptei, deşi trebuia să îl prevadă. Culpa este gravă atunci când autorul a acționat cu o neglijență sau imprudență pe care nici persoana cea mai lipsită de dibăcie nu ar fi manifestat-o față de propriile interese [alin. (3)].

Atunci când legea condiționează efectele juridice ale unei fapte de săvârşirea sa din culpă, condiția este îndeplinită şi dacă fapta a fost săvârşită cu intenție [alin. (4)].

În dreptul civil se răspunde și pentru cea mai ușoară formă de vinovăție – *culpa levissima*. Problema gradelor vinovăției s-a pus pentru prima oară în dreptul roman, unde se făcea distincția între culpa gravă (*culpa lata*), culpa ușoară (*culpa levis*) și culpa foarte ușoară (*culpa levissima*).

Culpa gravă este acea atitudine subiectivă a făptuitorului de care nici cel mai mărginit om nu s-ar fi făcut vinovat. *Culpa levis* se apreciază în raport cu atitudinea subiectivă a unui *bonus pater familias,* în sensul că acesta nu s-ar fi făcut vinovat de o asemenea culpă. *Culpa levissima* este aceea de care nu s-ar fi făcut vinovat un „*excelent părinte de familie*"[1].

Asupra gradelor vinovăției vom reveni cu detalii, atunci când vom examina problematica vinovăției în cadrul formelor răspunderii civile delictuale, însă ținem să evidențiem aici, pentru extraordinara forță sugestivă, opinia marelui civilist Mihail Eliescu privitoare la culpa gravă. După acest autor, culpa gravă, greșeala de neiertat, spre deosebire de celelalte forme de culpă, este asimilată cu intenția, deoarece „*Dreptul prezumă, până la dovada contrară, că greșelile pe care nu le-ar săvârși omul cel mai mărginit sunt în realitate indiciul unei încercări de a ascunde intenția malițioasă. Omul care, prin fapta sa păgubitoare, se înfățișează ca excesiv de mărginit devine suspect. El este prezumat, dacă nu se aduce dovada contrară, că, sub pretinsa lui limitare a minții, disimulează răutatea*"[2].

Susținerea de mai sus este un reflex al principiului care funcționa și în dreptul roman – *culpa lata dolo aequiparatur.* Expresia din dreptul roman este o maximă, care face culpa gravă la fel de nescuzabilă ca și dolul. Și totuși între dol și culpa gravă nu trebuie să punem, teoretic vorbind, niciodată semnul egalității, iar din punct de vedere practic efectele juridice în multe materii sunt diferite.

Teoria gradelor culpei, mai ales în materie contractuală, a cunoscut o rezonanță specială în Franța, în vechiul drept francez, unde autori de prestigiu s-au preocupat de prezentarea ei într-o formă științifică. Expusă mai ales de Jean Domat și sistematizată de Pothier[3], teoria a fost criticată cu tărie în secolul al XVIII-lea.

Codul civil francez a abandonat diferențierea între gradele vinovăției, deși consacră unele consecințe juridice diferențiate în raport de gradul vinovăției.

Renunțarea la diviziunea tripartită a vinovăției în dreptul francez nu a înlăturat definitiv, din doctrina juridică și jurisprudență, întrebuințarea unei terminologii adeseori confuze, deși scopul întrebuințării ei este unul lăudabil, și anume încercarea de a surprinde cât mai aproape de adevăr latura subiectivă a faptei ilicite. Astfel, în doctrina juridică franceză, uneori se întrebuințează concomitent noțiunile de „*greșeală gravă, vină grea*", ca forme neintenționate de vinovăție, opuse deci dolului, și noțiunea de „vină nescuzabilă". Vina nescuzabilă este și ea o formă neintenționată de vinovăție care nu se confundă cu dolul, însă care se deosebește de „greșeala gravă" prin gravitatea ei excepțională și prin faptul că „*fără ca să existe un element intențional,*

[1] A se vedea M. Eliescu, *op. cit.*, p. 183

[2] *Idem*, p. 184. A se vedea și R. Rodière, *La responsabilité civile*, Rousseau et Cie, Paris, 1952, p. 1432; D. Alexandresco, *op. cit.*, vol. II, p. 514.

[3] Fr. Terré, Ph. Simler, Y. Lequette, *op. cit.*, p. 412.

ea presupune o voință conștientă de pericolul pe care îl poate antrena acțiunea, conștiință pe care autorul ei ar trebui să o aibă"[1].

Pe de altă parte, distincția dintre „vina grea" și „vina ordinară" (obișnuită, comună) este aceea că: „*În mod tradițional, vina grea se caracterizează prin enormitatea greșelii. Este vorba despre un act stupid, prostesc de o greșeală grosolană. Uneori se ține cont efectiv, pentru a caracteriza vina grea de prostia pe care o dovedește actul, vina grea fiind semnul unei defectuozități extreme de comportament*"[2].

4.4. Criteriile de apreciere a vinovăției civile

Problema aprecierii vinovăției autorului faptei ilicite este una dintre cele mai delicate, avându-se în vedere structura vinovăției ca proces psihic, și anume elementele sale componente, intelectiv si volitiv, care nu au o existență obiectivă.

Instanța judecătorească sau o altă autoritate care apreciază la un moment dat existența sau inexistența vinovăției, este pusă în situația de a emite judecăți de valoare asupra unor fapte care încalcă regulile de conduită instituite de societate, pornind de la unele elemente obiective, propriu-zis, de la fapta ilicită și prejudiciu, care au întotdeauna o existență obiectivă.

De la început, problema aprecierii vinovăției impune distincția între faptele săvârșite cu intenție și faptele săvârșite din culpă.

Vinovăția în forma intenției nu pune probleme deosebite de apreciere, avându-se în vedere specificul său. De regulă, intenția se deduce din materialitatea *faptelor (dolus ex re, dolus in re ipsa),* însă, uneori, manifestarea exterioară a autorului faptei ilicite nu trebuie absolutizată.

În doctrina juridică, se vorbește despre conduite psihologice orientate, din care rezultă cu certitudine vinovăția în forma intenționată (*e.g.*, distrugerea intenționată a unui bun, refuzul expres de a executa o obligație), dar și despre conduite care evidențiază mai slab procesul psihic în forma intenției (*e.g.*, neanunțarea vecinului despre lucrările de ierbicidare a unor culturi cu substanțe toxice pentru oameni sau animale nu este cu necesitate expresia unei rele intenții) de aceea, în anumite situații, vinovăția în forma intenționată trebuie probată și prin alte mijloace de probă (martori, înscrisuri), din care să rezulte poziția psihică a autorului faptei ilicite.

În dreptul civil, spre deosebire de dreptul penal, nu se cere, pentru antrenarea răspunderii, existența unui scop determinat, a unui mobil special în privința săvârșirii faptei ilicite cauzatoare de prejudicii. *E.g.*, cel care distruge cu intenție autoturismul unei persoane, fiind animat de o anumită invidie sau pentru a îl împiedica pe proprietar să se servească de autoturismul său la o anumită activitate specială, răspunde la fel cu cel care produce prejudiciul fără a avea un anumit motiv.

Există, totuși situații, când reaua-credință calificată, adică fapta ilicită dublată de o intenție răuvoitoare, produce efecte juridice.

Aprecierea vinovăției în forma culpei ridică probleme deosebite, datorită specificității proceselor subiective ale culpei. Regula introdusă în dreptul roman prin Legea

[1] *Idem*, p. 415.

[2] *Ibidem.*

Aquilia, care reglementa delictul cunoscut sub denumirea *damnum injuria datum*, a fost aceea că orice fapt săvârşit împotriva dreptului altuia este o greşeală, un fapt culpabil. Formula *„In lege aquilia et levissima culpa venit"* (şi cea mai mică dintre culpe intră sub incidența Legii Aquilia) a fost extrapolată asupra tuturor faptelor ilicite cauzatoare de prejudicii[1].

Există două posibile modalități de apreciere a vinovăției. Prima, prin care s-ar aprecia conduita actuală a omului, prin compararea cu conduitele sale anterioare (*culpa levis in concreto*), cea de-a doua, prin care vinovăția făptuitorului se apreciază prin raportarea conduitei sale la o conduită medie socială, la un model de comportament etalon, standard, abstract (*culpa levis in abstracto*).

În dreptul civil, deoarece se răspunde şi pentru cea mai uşoară formă de vinovăție, criteriul de apreciere al acesteia este criteriul abstract, adică media socială (*bonus pater familias, în sistemul de common law – the reasonable man*)[2].

Modelul de comportament abstract (etalon) are virtutea că fundamentează responsabilitatea pe umerii celui vinovat, în considerarea protejării intereselor victimelor. Altfel, slaba dotare intelectuală a făptuitorilor şi neglijența lor s-ar strămuta, în mod neechitabil şi imoral, de pe umerii agresorilor pe umerii păgubiților.

Pe de altă parte, modelul de comportament abstract are o dimensiune de conținut şi de forme, care concentrează *elemente de dinamică şi de variabilitate*. El se analizează în raport cu particularitățile fizice şi psihice ale individului care a acționat, raportate la categoria socială din care face parte acesta.

Este evident că modelul de comportament abstract *are o dinamică*, care depinde de evoluția societății din perspectiva progreselor culturii şi civilizației. Ceea ce la un anumit moment dat nu este previzibil, poate deveni previzibil. Tot astfel, inevitabilul şi irezistibilul pot evolua spre evitabilitate şi rezistibilitate în raport cu media socială.

4.5. Cauzele care înlătură imputabilitatea faptei

Există situații în care fapta ilicită nu poate fi imputată autorului ei, deoarece au intervenit împrejurări care înlătură vinovăția. Deşi, în doctrină, problema este controversată, au fost totuşi stabilite unele constante ale acestor instituții, fapt ce uşurează aplicarea lor în practică.

Vechiul Cod civil nu a conținut o reglementare expresă, cu definiție, condiții şi efecte privitoare la împrejurările care înlătură vinovăția civilă. Aceste cauze au fost construite doctrinar şi jurisprudențial.

Noul Cod civil reglementează cauzele care înlătură imputabilitatea faptei în mod expres în art. 1351-1353.

a) *Forța majoră şi cazul fortuit*. Conform art. 1351 alin. (1) C. civ., dacă legea nu prevede altfel sau părțile nu convin contrariul, răspunderea este înlăturată atunci când prejudiciul este cauzat de forța majoră sau de cazul fortuit.

Forța majoră este definită în art. 1351 alin. (2) C. civ., ca fiind *„orice eveniment extern, imprevizibil, absolut invincibil şi inevitabil"*.

[1] A se vedea P.C. Vlachide, *op. cit.*, p. 133.
[2] Ph. Malaurie, L. Aynès, P. Stoffel-Munck, *op. cit.*, p. 32.

Conform art. 1351 alin. (3) C. civ., *„Cazul fortuit este un eveniment care nu poate fi prevăzut şi nici împiedicat de către cel care ar fi fost chemat să răspundă dacă evenimentul nu s-ar fi produs"*.

Delimitarea forței majore de cazul fortuit. O primă problemă care se pune este aceea a delimitării celor două cauze de înlăturare a imputabilității.

Autorii de drept civil şi-au pus întrebarea dacă forța majoră (*vis major*) şi cazul fortuit (*fortuitus casus*) exprimă, cu termeni diferiți, aceeaşi noțiune sau este vorba despre noțiuni diferite. Ambele soluții au fost susținute, putând fi clasificate, în general, în două teorii:

1. *Teoria subiectivă*. În cadrul aceste teorii, formulată de germanul Goldschmidt, forța majoră este un eveniment imprevizibil şi imposibil de prevenit chiar cu cel mai înalt grad de diligență şi de prudență umană. Cazul fortuit este conceput ca un eveniment care se caracterizează prin imprevizibilitate şi irezistibilitate relativă, adică numai a celui care acționează în condițiile date şi nu a oricărui individ.

În delimitarea conceptului de forță majoră, teoria subiectivă porneşte de la noțiunea de greşeală, spre deosebite de teoria obiectivă care porneşte de la cea de cauzalitate. Astfel, în concepția subiectivă, se analizează posibilitatea de prevedere şi puterea de a evita cauzarea prejudiciului.

Forța majoră este acea împrejurare care depăşeşte şi cea mai deplină diligență şi prudență de care speța umană este capabilă. Cazul fortuit este acela care nu poate fi prevăzut şi evitat cu prudența şi diligența ordinare cerute de societate, adică cu diligența şi prudența unui *bonus pater familias*. Se apreciază că, atunci când numai forța majoră este exoneratoare de răspundere, legea cere celui chemat să răspundă o diligență maximă, extraordinară şi nu doar una medie, ordinară[1].

2. *Teoria obiectivă*. Teoria a fost concepută de austriacul Exner şi înlătură distincția între diligența medie, a lui *bonus pater familias*, şi diligența maximă, de care ar putea da dovadă un individ. În această teorie, elementul care diferențiază cele două situații este unul calitativ şi obiectiv, şi anume caracterul exterior față de cel chemate să răspundă şi față de activitățile sale. *E.g.*: cutremurele, inundațiile, alte cataclisme ale naturii, faptele de război, revoluții, sunt toate situații ce au valoare de forță majoră.

Cazul fortuit are ca specific caracterul său intern, situându-se în cercul activităților celui chemat a răspunde. *E.g.*: viciul ascuns al unei maşini pe care o întrebuințează autorul faptei ilicite; defectele de fabricație.

În cadrul teoriei obiective, autorii discută dacă exterioritatea evenimentului trebuie înțeleasă în sens material sau dacă este doar o exterioritate juridică, interioară. Exner susține că trebuie să fie vorba despre o exterioritate materială, iar evenimentul extern, pentru a fi caz de forță majoră, trebuie să se deosebească de cazul fortuit şi printr-un element cantitativ, acesta fiind un eveniment care nu se întâlneşte în cursul obişnuit al vieții unui om, caracterizat prin „violență invincibilă a manifestărilor sale", deci „un eveniment important şi notabil".

[1] A se vedea A. Colin, H. Capitant, *Traité de droit civil*, Vol. II, Dalloz, Paris, 1959, p. 9 şi urm.; G. Marty, P. Raynaud, *op. cit.*, vol. II, partea I, p. 527.

În cazul forței majore, este vorba despre un risc al oamenilor în general, iar când vorbim despre cazul fortuit, este vorba numai despre riscul celui chemat să răspundă[1].

Cele două concepții au fost amendate atât în doctrina străină, cât și în cea română. Teoria subiectivă a fost criticată, în sensul că ea nu permite decât delimitarea forței majore și a cazului fortuit de culpă, însă nu și delimitarea forței majore de cazul fortuit. Teoriei obiective i s-a reproșat că aduce o explicație confuză, deoarece dacă prejudiciul este cauzat exclusiv de un eveniment extern, acest eveniment exclude raportul de cauzalitate între fapta omului și prejudiciu și, de aceea, noțiunea de forță majoră devine inutilă, deoarece problema răspunderii se pune doar în măsura în care omul are o contribuție la producerea prejudiciului.

Critica adusă teoriei obiective este discutabilă, deoarece noțiunea de „forță majoră" este utilă și are efecte juridice specifice. S-a apreciat, în mod îndreptățit, că atunci când răspunderea este înlăturată de un caz de forță majoră, paguba este pricinuită de o îmbinare a acțiunii celui chemat să răspundă sau a persoanelor, lucrurilor sau animalelor pentru care este răspunzător, cu acțiunea unui factor extern, adică ar avea loc întâlnirea fortuită a două legături cauzale necesare[2].

În doctrina română, opinia dominantă este în sensul delimitării forței majore de cazul fortuit. În privința definirii celor două noțiuni, se regăsesc atât elemente preluate de la teoria subiectivă, cât și elemente ale teoriei obiective.

S-a susținut însă că prevederile art. 1351 alin. (2) C. civ., referitor la caracterele forței majore – imprevizibilitate, invincibilitate și inevitabilitate – au în vedere numai pentru invincibilitate și inevitabilitate caracterul absolut al acestora, imprevizibilitatea trebuind să fie doar „rezonabil imprevizibilă", nefiind necesar să se constate că evenimentul a fost absolut imprevizibil[3].

Autorul face trimitere la doctrina și jurisprudența franceză actuală, în care apreciază că s-ar susține această teză[4]. De asemenea, autorul face trimitere la definiția din art. 1351 alin. (2) C. civ., care nu prevede pentru imprevizibilitate, în mod expres, caracterul absolut, ci doar pentru invincibilitate și inevitabilitate.

În ceea ce ne privește, apreciem că toate cele trei caractere ale forței majore trebuie să aibă un caracter absolut, ele fiind într-o legătură necesară, nefiind posibilă o imprevizibilitate relativă și o invincibilitate, respectiv inevitabilitate absolută. Termenul rezonabil, raportat la omul mediu, normal, prudent și diligent, adică la *bonus pater familias*, este element edificator pentru definirea cazului fortuit. Dacă am accepta că există imprevizibilitate rezonabilă în cazul forței majore, adică fără a avea caracter absolut, ar însemna să acceptăm scăderea exigenței față de conduitele umane, tocmai în materiile în care legea nu admite exonerarea prin dovada cazului fortuit – răspunderea civilă delictuală pentru prejudiciile cauzate de lucruri, animale sau ruina edificiului; răspunderea pentru daunele ecologice; răspunderea pentru prejudiciile cauzate de defectele produselor.

[1] A se vedea A. Exner, *La notion de la force majeure, Théorie de la responsabilité dans le contrat de transport*, traducere de E. Seligman, L. Larose & Forcel, Éditeurs, Paris, 1892; L. Josserand, *Les transports*, ed. a 2-a, Ed. Collection Thaller, Paris, nr. 568; *Idem*, *Cours de droit positif français*, vol. II, Sirey, Paris, 1933, nr. 451; citați după M. Eliescu, *op. cit.*, p. 203.

[2] A se vedea Fr. Deak, *op. cit.*, 1999, p. 243.

[3] L. Pop, în L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *Tratat*, 2012, p. 442.

[4] A se vedea autorii citați în nota de subsol nr. 5, p. 552.

În concluzie, urmează să constatăm că următoarele caractere și efecte juridice trebuie avute în vedere în privința forței majore și a cazului fortuit:

1. *Forța majoră este o împrejurare imprevizibilă atât în producerea sa, cât și în privința efectelor sale.* S-a spus de către unii autori că, la rigoare, *„tot ceea ce este susceptibil de a se realiza ar putea, și deci ar trebui, să fie prevăzut"*[1]. Totuși, o asemenea concepție ar restrânge foarte mult câmpul de aplicație al forței majore, câtă vreme s-ar mărgini numai la lucrurile noi care nu s-au mai produs în trecut. De aceea, chiar dacă certitudinea sau puternica probabilitate a producerii unor evenimente înlătură caracterul lor imprevizibil, considerăm corectă susținerea că domeniul imprevizibilității se reduce la evenimentele care, deși se pot produce, sunt prin raritatea lor extraordinare[2].

S-a spus, pe bună dreptate, că imprevizibilul se deosebește de previzibil cu ajutorul unui criteriu de normalitate, iar dreptul se referă, pe bază de experiențe, numai la o previzibilitate statistică[3]. Mai adăugăm faptul că imprevizibilitatea pe care o presupune forța majoră are un caracter obiectiv, adică nu se raportează la persoana celui chemat să răspundă, ci se raportează la prototipul social de prudență și diligență, este deci o imprevizibilitate social-obiectivă.

2. Forța majoră este o împrejurare invincibilă, irezistibilă, cu caracter absolut, adică, la nivelul actual al științei, de nebiruit pentru orice persoană. În doctrină s-a arătat că nu trebuie confundată imposibilitatea de a evita producerea prejudiciului cu simpla dificultate de a face sau cu caracterul prea oneros pe care l-ar antrena evitarea pagubei[4].

3. Forța majoră este o împrejurare externă, fără relație cu persoana sau lucrul care a provocat dauna sau cu însușirile sale naturale. Acest caracter al forței majore se referă la exterioritate și anume la evenimentele străine de voința omului, cum sunt cataclismele naturii – cutremure, inundații, furtuna, trăsnetul și altele asemenea, dar și la evenimentele provocate de oameni, cum ar fi faptele de război, revoluțiile.

4. *Forța majoră* este o cauză străină, doar în măsura în care nu este imputabilă celui chemat să răspundă. În mod îndreptățit s-a arătat că, pentru a exonera de răspundere, forța majoră nu trebuie să se datoreze faptei culpabile a celui care o invocă și nici să fie condiționată de această faptă, deoarece, într-o asemenea situație, culpa absoarbe forța majoră, înlăturându-i efectele exoneratoare[5].

5. *În ceea ce privește cazul fortuit*, în literatura de specialitate se apreciază că acesta exclude și el vinovăția, însă, în materia răspunderii obiective, nu exonerează de răspundere. În materia răspunderii pentru prejudiciile cauzate de lucruri, în sfera cazului fortuit se consideră că intră următoarele împrejurări: împrejurări exterioare lucrului, independente de vinovăția pazniculuí juridic, însă fără caracter excepțional și necaracterizate prin imprevizibilitate și invincibilitate absolută (*e.g.*: intervenția unei ploi obișnuite care a determinat deteriorarea părții carosabile, conducând la

[1] J. Radouant, *Du cas fortuit et de la force majeure*, Rousseau, Paris, 1920, p. 156.

[2] Fr. Deak, *Condițiile și fundamentul răspunderii pentru prejudiciile cauzate de lucruri*, în RRD nr. 1/1967, p. 26.

[3] J. Radouant, *op. cit.*, p. 150, citat de M. Eliescu, *op. cit.*, p. 209.

[4] G. Marty, P. Raynaud, *op. cit.*, vol. II, partea I, pp. 531-532; J. Carbonier, *op. cit.*, vol. II, p. 521.

[5] A se vedea J. Carbonier, *op. cit.*, vol. II, pp. 520- 521, citat de M. Eliescu, *op. cit.*, p. 211.

producerea unui accident; surparea unui mal, în condițiile în care asemenea surpări erau frecvente; cutremurele și inundațiile, în regiunile unde asemenea calamități constituie o stare normală).

Împrejurări legate de lucrul care a provocat dauna sau de însușirile sale naturale ori în relație cu activitatea autorului faptei ilicite (*e.g.:* viciile ascunse ale lucrului; defectele de fabricație).

6. În cazul în care forța majoră și cazul fortuit sunt singura cauză a prejudiciului, acestea exclud însuși raportul de cauzalitate. Într-o asemenea situație, cu excepția cazurilor de răspundere civilă delictuală obiectivă, atât forța majoră, cât și cazul fortuit sunt exoneratoare de răspundere. Prin urmare, în materia răspunderii pentru fapta proprie, nu se pune problema delimitării între forța majoră și cazul fortuit, deoarece amândouă aceste împrejurări exonerează de răspundere.

7. În cazurile de răspundere civilă delictuală obiectivă, numai forța majoră este exoneratoare de răspundere, deoarece legea nu admite dovada lipsei de vinovăție prin proba desfășurării unei conduite diligente și prudente, corespunzătoare modelului de conduită etalon a lui *bonus pater familias*. Însă, chiar și în aceste cazuri, uneori nici măcar forța majoră nu exonerează total de răspundere atunci când ea nu este singura cauză a prejudiciului. *E.g.*, atunci când forța majoră contribuie alături de acțiunea lucrului sau animalului la producerea prejudiciului. Într-o asemenea situație, cel chemat să răspundă va fi exonerat doar parțial de răspundere[1].

b) *Fapta victimei.* Efectul exonerator al faptei victimei își are sorgintea în dreptul roman, în regula de drept stabilită de Pomponius, potrivit căreia dacă victima a participat prin greșeala ei la producerea prejudiciului, ea nu are drept la reparațiune: „*Quod si quis ex culpa sua damnum sentit, non intellegitur sentire*".

Regula aceasta a fost trecută în vechiul drept francez și apoi în dreptul anglo-saxon, până la Reforma din 1845 privitoare la *Contributory negligence*[2].

Codul civil român din 1864 nu conținea nicio dispoziție privitoare la incidența faptei victimei în materia civil-delictuală. În lipsa unei reglementări de detaliu, doctrina și jurisprudența au stabilit unele direcții de urmat în această materie.

1. În ipoteza în care autorul faptei ilicite a cauzat în mod exclusiv prejudiciul, pentru a fi exonerat total de răspundere, trebuie să dovedească împrejurarea că fapta victimei a avut pentru el valoarea unei adevărate forțe majore sau a unui caz fortuit. Prin urmare, el va trebui să dovedească lipsa totală a vinovăției sale, deoarece simpla diminuare a vinovăției este ineficientă, răspunderea civilă angajându-se și pentru cea mai ușoară culpă.

2. Pentru a exonera de răspundere, fapta victimei trebuie să fie ilicită și săvârșită cu vinovăție. De asemenea, este necesar ca fapta victimei să nu fie imputabilă celui chemat să răspundă. Cu privire la această calitate a faptei victimei s-au exprimat diferite păreri, ajungându-se să se susțină de unii autori că fapta victimei, în contextul dat, nu ar putea fi ilicită și nici săvârșită cu vinovăție, deoarece ea privește propriile drepturi subiective ale victimei. Unii autori au susținut că dacă fapta victimei nu ar

[1] În acest sens, M. Eliescu, *op. cit.*, p. 213. Este dat exemplul cutremurului care a provocat surparea unui bloc, ai cărui stâlpi de beton, deși destul de rezistenți pentru solicitări normale, nu îndeplineau totuși unele cerințe tehnice.

[2] A se vedea M. Eliescu, *op. cit.*, p. 217.

putea avea caracter ilicit în raport cu persoana chemată să răspundă, ea are caracter ilicit față de Stat, sau că fapta victimei ar putea fi ilicită chiar față de cel răspunzător de cauzarea prejudiciului, de vreme ce acesta ar putea fi obligat să repare și acea parte a prejudiciului care s-ar datora faptei săvârșite de victimă. Alți autori, la care ne raliem, au arătat că fapta victimei poate fi ilicită prin aceea că încalcă dreptul obiectiv și regulile de conviețuire socială[1].

3. În ipoteza în care fapta victimei apare doar în concurență cu fapta ilicită și culpabilă a autorului prejudiciului, nu are loc o exonerare de răspundere, ci doar o reducere a reparațiunii, în funcție de partea contributivă a autorului, potrivit culpei sale. Astfel, în jurisprudență, s-a decis[2] că daunele în materie delictuală trebuie să reprezinte repararea integrală a prejudiciului, acesta urmând a se referi la întinderea culpei, iar dacă există culpă comună a debitorului ținut la reparație și a victimei, debitorul nu poate fi obligat să acopere o creanță mai mare decât aceea care derivă din întinderea culpei.

4. În cazul în care cel prejudiciat este lipsit de capacitate delictuală și fapta sa vine în concurență cu fapta autorului prejudiciului s-ar putea ridica întrebarea, într-o asemenea situație, în ce măsură se poate vorbi despre fapta victimei, câtă vreme lipsa discernământului echivalează cu lipsa vinovăției. Fostul Tribunal Suprem, într-o decizie de îndrumare, hotărâse că despăgubirea trebuie micșorată atunci când la pricinuirea pagubei a concurat și activitatea obiectiv ilicită a victimei[3].

Privitor la această soluție s-a apreciat în doctrină că pentru a fi exoneratoare pentru pârât, fapta victimei trebuie să aibă caracter ilicit sau „*din comportarea persoanei lipsite de discernământ să rezulte obiectiv că, dacă nu ar fi fost atinsă de incapacitate naturală, ea ar fi fost socotită că a fost în greșeală*"[4].

Așa cum s-a spus, o asemenea judecată reprezintă un pas care duce de la culpa morală la culpa socială[5].

c) *Fapta unei terțe persoane:*

1. *Noul Cod civil se referă la fapta terțului drept cauză care înlătură imputabilitatea în art. 1352.* La fel ca în cazul faptei victimei, pentru a avea efect exonerator de răspundere, fapta terțului trebuie să aibă caracteristicile forței majore sau a cazului fortuit.

2. *Principii:*

(i) În doctrina anterioară noului Cod civil s-a făcut distincția între situațiile când fapta terțului constituie o cauză exoneratoare totală și cazurile când constituie cauză exoneratoare parțială de răspundere.

În cazurile de exonerare totală de răspundere, prin terț, în această materie, se înțelege orice persoană în afara celor pentru care pârâtul este obligat să răspundă pentru fapta altuia sau în baza răspunderii pentru prejudiciile cauzate de lucruri sau

[1] A se vedea M. Eliescu, *op. cit.*, p. 218.

[2] În acest sens, Trib. Suprem, s. civ., dec. nr. 1953/07.10.1980, în CD, 1980, p. 86, citată după I.G. Mihuță, *Repertoriu de practică judiciară în materie civilă a Tribunalului Suprem și a altor instanțe judecătorești, pe anii 1980-1985*, Ed. Științifică și Enciclopedică, București, 1986, nr. 361, p. 143. A se vedea, pentru jurisprudența mai veche, C. Hamangiu, N. Georgean, *op. cit.*, nr. 5, p. 553.

[3] Trib. Suprem, dec. de îndr. nr. 10/18.05.1956, în CD, 1961, p. 65.

[4] M. Eliescu, *op. cit.*, p. 221.

[5] A se vedea G. Marty, P. Raynaud, *op. cit.*, vol. II, partea I, nr. 502, p. 545.

de ruina edificiului (autori ai viciului ascuns al lucrului, ai viciului de construcție ori ai lipsei de întreținere a edificiului). În cel de-al doilea caz, prin terț trebuie să înțelegem orice persoană care a contribuit la producerea prejudiciului, în condiții de natură să îi angajeze răspunderea în mod direct sau pe cale recursorie[1].

(ii) Nu este necesar ca terțul să fie cunoscut, el putând fi şi neidentificat. Este necesar, însă, ca fapta terțului să nu fi fost provocată de pârât, deoarece, în asemenea condiții, ea i-ar fi imputabilă.

(iii) Pentru a exonera total pe cel chemat să răspundă, fapta terțului trebuie să aibă caracterul forței majore sau a cazului fortuit şi să fie cauza exclusivă a prejudiciului. Într-o asemenea situație, nu este necesar ca fapta terțului să fi fost săvârşită cu vinovăție. Totuşi, aşa cum vom vedea, în materia răspunderii civile delictuale obiective, numai forța majoră este cauză exoneratoare de răspundere.

(iv) Săvârşirea cu vinovăție a faptei de către terț se impune atunci când se pune problema culpei comune a terțului şi a celui chemat să răspundă. S-a arătat că nu este necesar ca faptele să fie simultane sau săvârşite în acelaşi scop şi nici ca fiecare dintre făptuitori să cunoască, la săvârşire, faptele celorlalți[2].

(v) În doctrină se face distincție între cazul când legea nu prezumă răspunderea pârâtului şi cazul când există o prezumție de răspundere. În prima situație, victima poate cere despăgubiri fie de la pârât, fie de la terț, în măsura în care ambele fapte au contribuit la producerea prejudiciului. Prin urmare, în raporturile cu victima faptei ilicite, fapta terțului nu constituie cauză de exonerare de răspundere. În cea de-a doua situație, temeiul juridic al răspunderii este diferit, terțul răspunzând, în măsura în care se face dovada vinovăției sale, în baza răspunderii civile delictuale pentru fapta proprie, iar cel chemat să răspundă, fie în temeiul răspunderii pentru fapta altuia, fie pentru prejudiciile cauzate de lucruri în general, ruina edificiului ori animale.

d) *Alte cauze de exonerare*. Conform art. 1354 C. civ., victima nu poate obține repararea prejudiciului cauzat de persoana care i-a acordat ajutor în mod dezinteresat sau de lucrul, animalul ori edificiul de care s-a folosit cu titlu gratuit, decât dacă dovedeşte intenția sau culpa gravă a celui care, potrivit legii, ar fi fost chemat să răspundă.

Acest text legal dă satisfacție ideii de solidaritate umană, încurajând actele de binefacere şi întrajutorarea dintre oameni în situații extreme. De exemplu, în cazul unui accident, cel accidentat este transportat la spital în mod dezinteresat de către o persoană care nu are nicio legătură cu victima şi este străin de producerea accidentului. În timpul transportului, conducând imprudent, produce el însuşi un accident care agravează starea victimei.

Textul are în vedere şi cazurile în care este întrebuințat lucrul altuia, animalul sau edificiul, în mod gratuit, cu consimțământul proprietarului sau detentorului. În situația obişnuită, proprietarul edificiului, al animalului sau al lucrului (sau detentorului acestora) ar trebui să răspundă pentru ruina edificiului sau în calitate de paznic juridic. Legiuitorul a introdus însă prin art. 1354 C. civ., un caz de exonerare de

[1] G. Marty, P. Raynaud, *op. cit.*, p. 537, citați de M. Eliescu, *op. cit.*, p. 214.

[2] A se vedea Fr. Deak, *Curs de drept civil. Dreptul obligațiilor. Partea I. Teoria generală a obligațiilor*, Universitatea din Bucureşti, Bucureşti, 1960, p. 208.

răspundere, tot în considerarea ideii de solidaritate umană, bazată în aceste situații pe altruism. Acesta din urmă este cauză de înlăturare a răspunderii.

Secțiunea a 3-a. Clauze privind răspunderea

§1. Clauzele admise

Potrivit prevederilor art. 1355 C. civ., sunt valabile clauzele care exclud răspunderea pentru prejudiciile cauzate printr-o simplă imprudență sau neglijență, bunurilor victimei.

Răspunderea pentru prejudiciile cauzate integrității fizice sau psihice ori sănătății nu poate fi înlăturată ori diminuată decât în condițiile legii.

Declarația de acceptare a riscului producerii unui prejudiciu nu constituie, prin ea însăşi, renunțarea victimei la dreptul de a obține plata despăgubirilor.

Potrivit prevederilor art. 1356 C. civ., printr-un anunț nu poate fi exclusă sau limitată răspunderea delictuală pentru prejudiciile cauzate victimei. Un asemenea anunț poate avea însă valoarea semnalării unui pericol, fiind aplicabile, după împrejurări, dispozițiile art. 1371 alin. (1) C. civ, respectiv regulile privind stabilirea vinovăției comune a victimei şi a autorului faptei prejudiciabile.

§2. Clauze inadmisibile

Conform art. 1355 alin. (1) C. civ., nu se poate exclude sau limita, prin convenții sau acte unilaterale, răspunderea pentru prejudiciul material cauzat altuia printr-o faptă săvârşită cu intenție sau din culpă.

Capitolul al III-lea. Răspunderea pentru fapta altuia

Secțiunea 1. Răspunderea pentru prejudiciile cauzate de minori sau de persoanele puse sub interdicție

§1. Sediul reglementării

Noul Cod civil reglementează în art. 1372 acest tip de răspundere, realizând o schimbare de atitudine şi de filozofie juridică a legiuitorului prin alăturarea răspunderii tutorelui răspunderii părinților pentru prejudiciile cauzate de copiii lor minori, conferindu-le acelaşi statut juridic. Pe de altă parte, extinderea răspunderii pentru fapta altuia şi la alte persoane decât cele reglementate de vechiul Cod civil în art. 1000 alin. (4) constituie o altă inovație a codului.

Sediul reglementării instituției îl constituie prevederile art. 1372 C. civ. Potrivit prevederilor textului legal, *„(1) Cel care în temeiul legii, al unui contract ori al unei hotărâri judecătoreşti este obligat să supravegheze un minor sau o persoană pusă sub interdicție răspunde de prejudiciul cauzat altuia de către aceste din urmă persoane.*

(2) Răspunderea subzistă chiar în cazul când făptuitorul, fiind lipsit de discernământ, nu răspunde pentru fapta proprie.

(3) Cel obligat la supraveghere este exonerat de răspundere numai dacă dovedește că nu a putut împiedica fapta prejudiciabilă. În cazul părinților sau, după caz, al tutorilor, dovada se consideră a fi făcută numai dacă ei probează că fapta copilului constituie urmarea unei alte cauze decât modul în care și-au îndeplinit îndatoririle decurgând din exercițiul autorității părinteşti".

Textul art. 1372 C. civ. succede, într-un fel, prevederilor art. 1000 alin. (2) şi (4) din vechiul Cod civil român. Acele texte legale reglementau însă în mod expres două forme de răspundere specială pentru fapta altuia: răspunderea părinților pentru faptele copiilor lor minori [art. 1000 alin. (2)] şi răspunderea institutorilor şi artizanilor (meşteşugarilor) pentru prejudiciile cauzate de elevii sau ucenicii aflați sub supravegherea acestora [art. 1000 alin. (4)].

Noul Cod civil nu se mai referă expres la institutori şi meşteşugari, ci are *o sferă de extensie mai mare*, cuprinzându-i pe toți aceia care sunt obligați să supravegheze un minor sau o persoană pusă sub interdicție, în temeiul legii, al unui contract ori al unei hotărâri judecătoreşti.

§2. Considerații generale

Codul civil face însă distincția *între regimul juridic aplicabil părinților sau, după caz, tutorelui,* pe care îl asimilează părinților, şi regimul juridic aplicabil altor persoane care exercită supravegherea minorilor sau a celor puşi sub interdicție, în sensul că părinții nu se pot exonera prin dovada că nu au putut împiedica faptul prejudiciabil. Astfel, cum vom evidenția, părinții sau, după caz, tutorii nu se pot exonera de răspundere decât dacă probează că fapta copilului constituie urmarea unei alte cauze decât modul în care şi-au îndeplinit îndatoririle decurgând din exercițiul autorității părinteşti.

În ceea ce îi priveşte pe ceilalți răspunzători, alții decât părinții sau tutorii, aceştia pot fi orice fel de persoane care exercită supravegherea minorilor, în baza legii, a unui contract sau a unei hotărâri judecătoreşti.

Intră în această categorie: educatorii, învățătorii, profesorii de la gimnaziu şi liceu, profesorii de la şcolile ajutătoare sau şcolile profesionale, cei care exercită activități de instrucție şi educație cu privire la instruirea ucenicilor, profesorii, educatorii, asistenții speciali din casele de copii sau alte instituții de ocrotire a minorilor, persoanele care exercită drepturile şi îndatoririle părinteşti în cazul măsurilor speciale luate în baza Legii nr. 272/2004 privind protecția şi promovarea drepturilor copilului[1].

§3. Condițiile răspunderii

3.1. Domeniul de aplicare

a) *Cazul părinților.* În sensul prevederilor legale pe care le analizăm, sunt persoane răspunzătoare, în calitate de părinte, părinții biologici ai minorului, fie că filiația este din căsătorie sau din afara căsătoriri, cu condiția să fi fost stabilită în mod legal.

Au aceeaşi situație juridică şi părinții adoptatori, deoarece adopția generează rudenia civilă şi, conform prevederilor art. 451 C. civ., prin adopție se creează o

[1] Republicată în M. Of. nr. 159 din 5 martie 2014.

legătură de filiație între adoptator şi adoptat, iar potrivit art. 470 alin. (2) C. civ., raporturile de rudenie încetează între adoptat şi părinții fireşti ai acestuia.

b) *Cazul tutorelui.* Conform prevederilor art. 110 C. civ., tutela minorului se instituie atunci când ambii părinți sunt, după caz, decedați, necunoscuți, decăzuți din exercițiul drepturilor părinteşti sau li s-a aplicat pedeapsa penală a interzicerii drepturilor părinteşti, puşi sub interdicție judecătorească, dispăruți ori declarați judecătoreşte morți, precum şi în cazul în care, la încetarea adopției, instanța hotărăşte că este în interesul minorului instituirea unei tutele.

Instituția tutelei nu generează legătură de filiație între tutore şi minor, deşi în anumite situații, între tutore şi minor există legături de rudenie, altele decât relația părinte-copil.

În condițiile art. 112 C. civ., poate fi tutore o persoană fizică sau soțul şi soția, împreună, dacă nu se află în vreunul dintre cazurile de incompatibilitate prevăzute de Codul civil.

Conform prevederilor art. 112 alin. (2) C. civ., în cazul în care în situația prevăzută la art. 110 C. civ. se află mai mulți minori care sunt frați sau surori, se numeşte, de regulă, un singur tutore.

c) *Copiii cărora li se aplică prevederile art. 1372 C. civ.* Legea include în sfera de aplicare a textului art. 1372 C. civ. copiii minori. Conform prevederilor art. 38 alin. (2) C. civ., persoana devine majoră la împlinirea vârstei de 18 ani.

Legea nu condiționează răspunderea civilă delictuală a părintelui sau a tutorelui de o anumită vârstă a minorului (sub cea de 18 ani), pentru că răspunderea nu este fundată pe ideea de capacitate de exercițiu sau pe ideea de capacitate delictuală a minorului, rațiunea răspunderii fiind, cu preponderență, tocmai vârsta fragedă a copilului, indiferent de existența sau inexistența discernământului acestuia [art. 1372 alin. (2) C. civ.].

d) *Cazul persoanei puse sub interdicție.* Punerea sub interdicție este o măsură de ocrotire a persoanei care nu are discernământul necesar pentru a se îngriji de interesele sale, din cauza alienației ori debilității mintale. Potrivit prevederilor art. 164 C. civ., pot fi puşi sub interdicție atât persoanele majore, cât şi persoanele minore, inclusiv minorii cu capacitate de exercițiu restrânsă.

Conform prevederilor art. 176 C. civ., minorul care la data punerii sub interdicție judecătorească se află sub ocrotirea părinților rămâne sub această ocrotire până la data când devine major, fără a i se numi un tutore.

Dacă la data când minorul devine major acesta se află încă sub interdicție judecătorească, instanța de tutelă numeşte un tutore.

În cazul în care, la data punerii sub interdicție judecătorească, minorul se afla sub tutelă, instanța de tutelă va hotărî dacă fostul tutore al minorului păstrează sarcina tutelei sau dacă trebuie numit un nou tutore.

În conformitate cu prevederile art. 174 alin. (2) C. civ., instanța de tutelă, luând avizul consiliului de familie şi consultând un medic de specialitate, va hotărî, ținând seama de împrejurări, dacă cel pus sub interdicție judecătorească va fi îngrijit la locuința lui sau într-o instituție sanitară.

3.2. Fundamentul reglementării

Părinții și tutorele au o situație juridică specială, pentru că autoritatea părintească se exercită, ca regulă, *prin părinți* și, prin excepție, în cazurile prevăzute de lege, *prin tutore*.

Părinții exercită autoritatea părintească în condițiile Titlului IV – *Autoritatea părintească*, din Cartea a II-a – *Despre familie*.

Principiul în materie este exercitarea autorității părinteşti de către ambii părinți, în mod egal și, prin excepție, de către unul dintre părinți, în cazurile speciale prevăzute de lege, cum ar fi în caz de divorț (art. 504 C. civ.), în cazul copilului din afara căsătoriei (art. 505 C. civ.), în cazul când unul dintre părinți este decedat, declarat mort prin hotărâre judecătorească, pus sub interdicție, decăzut din exercițiul drepturilor părinteşti sau dacă, din orice motiv, se află în neputință de a își exprima voința (art. 507 C. civ.), când se instituie tutela.

Începând cu Constituția din anul 1948, care a proclamat principiul constituțional al egalității dintre bărbat și femeie, exercitarea autorității părinteşti era, și în vechea reglementare, realizată de ambii părinți, în mod egal. Înainte de acea dată, vechiul Cod civil avea, în art. 1000 alin. (2), formula „*Tatăl și mama, după moartea bărbatului sunt responsabili de prejudiciile cauzate de copiii lor minori ce locuiesc cu dânșii*". Așadar, răspunderea era și atunci solidară, victima putând să îl urmărească numai pe unul dintre soți pentru întregul prejudiciu.

Codul familiei, intrat în vigoare la 1 februarie 1954 (abrogat de noul Cod civil), reglementa exercitarea drepturilor și îndatoririlor părinteşti de către părintele căruia i s-a încredințat copilul, în caz de divorț, nulitatea căsătoriei sau în cazul copilului din afara căsătoriei.

Noul Cod civil asimilează răspunderea tutorelui cu răspunderea părinților, în sensul că dacă tutela a fost instituită, în cazul în care minorul pus sub tutelă săvârșește o faptă cauzatoare de prejudicii, nici părinții, nici tutorii nu se pot exonera de răspundere decât dacă probează că fapta copilului constituie urmarea unei alte cauze decât modul în care și-au îndeplinit îndatoririle decurgând din exercițiul autorității părinteşti [art. 1372 alin. (3), teza a II-a C. civ.].

Potrivit prevederilor art. 487-488 C. civ., părinții au dreptul și îndatorirea de a creşte copilul, îngrijind de sănătatea și dezvoltarea lui fizică, psihică și intelectuală. Aceste drepturi și îndatoriri trebuie exercitate în contextul unor exigențe pe care morala societății le reclamă și pe care legea le dispune cu caracter imperativ.

Conform art. 487 C. civ., „*Părinții au dreptul și îndatorirea de a creşte copilul, îngrijind de sănătatea și dezvoltarea lui fizică, psihică și intelectuală, de educația, învățătura și pregătirea profesională a acestuia, potrivit propriilor lor convingeri, însușirilor și nevoilor copilului; ei sunt datori să dea copilului orientarea și sfaturile necesare exercitării corespunzătoare a drepturilor pe care legea le recunoaşte acestuia*".

Exercitarea autorității părinteşti se face *numai în interesul superior al copilului*.

Toate drepturile și obligațiile ce constituie conținutul autorității părinteşti sunt aplicabile și tutorelui [art. 171, art. 134 coroborat cu art. 487 și art. 1372 alin. (3) C. civ.].

Noul Cod civil, asimilându-l pe tutore cu părinții, în domeniul răspunderii civile delictuale, schimbă în mod fundamental concepția vechiului Cod civil, care nu

reglementa răspunderea civilă delictuală a tutorelui decât ca o răspundere pentru fapta sa proprie, ceea ce însemna o dimensiune diferită, atât din perspectiva condițiilor răspunderii, cât și din perspectiva efectelor acesteia.

În ceea ce ne priveşte, considerăm că asimilarea răspunderii tutorelui cu răspunderea părinților nu reprezintă un salt calitativ, deoarece tutela, în prezent, nu mai este o sarcină obligatorie, ca în sistemul vechiului Cod al familiei și este greu de crezut că vor fi persoane care să accepte calitatea de tutore asumându-și, implicit, și o responsabilitate care, în contextul actualului Cod civil, are un caracter obiectiv.

Persoana pentru care se răspunde trebuie să fie un minor sau o persoană pusă sub interdicție judecătorească

În condițiile noului Cod civil, părinții, respectiv tutorele răspund numai pentru faptele cauzatoare de prejudicii ale copiilor minori. Aceasta înseamnă că se răspunde pentru persoanele care nu au împlinit vârsta de 18 ani. Cu situația minorilor sunt asimilați și majorii puși sub interdicție judecătorească.

Răspunderea este incidentă chiar dacă făptuitorul, fiind lipsit de discernământ, nu răspunde pentru fapta proprie [art. 1372 alin. (2) C. civ.].

Noul Cod civil nu mai prevede condiția ca minorii să locuiască cu părinții („*cu dânșii*"), reglementată de vechiul Cod civil în art. 1000 alin. (2).

3.3. Condițiile răspunderii celui care exercită, în temeiul legii, al unui contract ori al unei hotărâri judecătorești, supravegherea minorului ori a persoanei puse sub interdicție

a) *Fundamentul răspunderii.* În cazul persoanelor de mai sus, fundamentul răspunderii nu mai este obligația complexă de creştere și educare, ci doar *obligația de supraveghere,* astfel că cei care exercită drepturi și obligații în raport cu minorii ori persoanele puse sub interdicție nu exercită propriu-zis autoritatea părintească, pentru că aceasta este exercitată, ca principiu, de către părinți și, prin excepție, de către tutore.

În cazul special al Legii nr. 272/2004 privind protecția și promovarea drepturilor copilului, unele drepturi din conținutul ocrotirii părinteşti se exercită temporar de către alte persoane. Toate aceste persoane au însă obligații, care, din perspectiva răspunderii lor civile, stau sub semnul posibilității acestora de a se exonera de răspundere prin dovada că nu au putut împiedica faptul prejudiciabil.

b) *Persoanele pentru care se răspunde.* Răspunderea civilă delictuală pe care o analizăm este antrenată doar în cazul în care cel care a cauzat prejudiciul este minor sau este un major pus sub interdicție.

§4. Efectele răspunderii

4.1. Raporturile dintre victima faptei ilicite și cel chemat să răspundă

a) *Cazul părintelui sau al tutorelui.* Victima faptei ilicite îl poate acționa pe părinte sau, după caz, pe tutore, în mod direct, pentru a plăti despăgubirea, nefiind obligat să facă decât dovada condițiilor obiective ale răspunderii civile delictuale: prejudiciu, faptă ilicită, raport de cauzalitate dintre faptă și prejudiciu. Condiția imputabilității rezultă în mod direct din calitatea de părinte sau de tutore.

Noul Cod civil reglementează, în prezent, în mod expres *o adevărată răspundere obiectivă a părinților sau tutorelui*, înlăturându-se astfel polemicile din vechea doctrină, născute în baza art. 1000 alin. (2) şi art. 1000 alin. (5) din vechiul Cod civil.

Vechiul Cod civil, în art. 1000 alin. (5), permitea părinților să facă dovada *„că n-au putut împiedica faptul prejudiciabil"*. Din acest text legal s-a născut controversa, în sensul că unii autori susțineau că părinții se pot exonera de răspundere, prin dovada faptului că nu au putut împiedica faptul prejudiciabil, de vreme ce legea le permitea acest lucru.

Alți autori, dimpotrivă, au arătat că, în mod practic, părinții nu se pot exonera niciodată de răspundere, pentru că fundamentul răspunderii lor ține de nerespectarea obligației complexe de creştere şi educare, care are un caracter obiectiv.

Noua reglementare din art. 1372 alin. (3) C. civ., este mai aproape de adevăr, astfel că, în raport cu victima faptei ilicite, părinții, respectiv tutorele, nu se vor putea exonera de răspundere decât dacă fac dovada forței majore, faptei unui terț sau a faptei victimei înseşi. *Nu pot fi exonerați prin dovada cazului fortuit.*

b) *Cazul altor persoane decât părinții sau tutorele.* Victima faptei ilicite, în cazul în care solicită despăgubirea de la alte persoane decât părinții sau tutorele, este dispensată şi în acest caz de dovada vinovăției acestora. În sarcina acestor persoane operează o prezumție de vinovăție, însă care are doar caracter relativ (*iuris tantum*), fapt ce permite dovada contrară.

În acest sens, sunt relevante prevederile art. 1372 alin. (3), teza I, C. civ., care dispun că *„Cel obligat la supraveghere este exonerat de răspundere numai dacă dovedeşte că nu a putut împiedica fapta prejudiciabilă"*.

Această situație era incidentă şi în contextul vechiului Cod civil, chiar dacă cu o aplicabilitate mai restrânsă, şi anume numai cu privire la institutori şi meşteşugari. Doctrina şi jurisprudența construite în baza vechiului Cod civil au susținut existența unei *triple prezumții de răspundere* în ceea ce îi priveşte pe cei chemați să acopere prejudiciul cauzat de minori: 1) prezumția că în conduita institutorilor şi meşteşugarilor au existat abateri; 2) prezumția că aceste abateri au fost săvârşite cu vinovăție; 3) prezumția de cauzalitate dintre fapta ilicită a celor chemați să răspundă şi fapta minorului.

Considerăm că, susținerile valoroase din vechea doctrină şi statuările din jurisprudență sunt valabile şi în prezent. În doctrina juridică recentă[1] s-a susținut, în mod greşit, că în contextul răspunderii pentru fapta altuia reglementată de prevederile art. 1372 C. civ., toți cei chemați să răspundă sunt persoane care au în sarcină o *„supraveghere cu titlu permanent"*, deoarece numai în acest mod se poate vorbi despre o autoritate exercitată în ceea ce îi priveşte pe minori sau pe persoanele puse sub interdicție. Cum am arătat deja, dincolo de aspectul discutabil al introducerii în sfera persoanelor răspunzătoare şi a unor persoane care, în mod clasic, răspundeau numai pentru fapta lor proprie, nu trebuie confundat fundamentul răspunderii părinților sau a tutorelui cu fundamentul răspunderii celorlalte persoane la care face referire art. 1372 C. civ.

[1] L.R. Boilă, în Fl.A. Baias, E. Chelaru, R. Constantinovici, I. Macovei (coord.), *Noul Cod civil. Comentarii pe articole*, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2012, pp. 1434-1436.

Pare, de aceea, în opinia noastră, cu totul surprinzătoare afirmația făcută în lucrarea citată, în sensul că noul text legal a instituit o răspundere directă, independentă şi necondiționată, *„al cărui fundament este independent de orice culpă"*. Răspunderea este directă, dar fundamentul este diferit, deoarece numai părinții şi tutorele nu se pot exonera prin dovada cazului fortuit, ceilalți răspunzători putând face această dovadă potrivit art. 1372 alin. (3), teza I („cel obligat la supraveghere este exonerat de răspundere numai dacă dovedeşte că nu a putut împiedica fapta prejudiciabilă").

Potrivit prevederilor art. 1372 alin. (3) C. civ., teza a II-a, *„În cazul părinților sau, după caz, al tutorilor, dovada se consideră a fi făcută numai dacă ei probează că fapta copilului constituie urmarea unei alte cauze decât modul în care şi-au îndeplinit îndatoririle decurgând din exercițiul autorității părinteşti"*. Acest text legal trebuie coroborat şi cu prevederile art. 1374 alin. (1) C. civ. care dispun că: *„Părinții nu răspund dacă fac dovada că sunt îndeplinite cerințele răspunderii persoanei care avea obligația de supraveghere a minorului"*.

Se poate observa că fundamentul celor două tipuri de răspundere analizate este diferit, însă trebuie remarcat totuşi că, cel puțin sub aspectul tehnicii de redactare, este discutabil de ce în art. 1372 alin. (3) teza a II-a se vorbeşte despre „fapta copilului", nu şi de cea a interzisului judecătoresc, iar art. 1374 alin. (1) se referă numai la părinți, nu şi la tutori.

În realitate, după părerea noastră, aceste texte legale au în vedere atât pe copii, cât şi pe cei puşi sub interdicție judecătorească şi, de asemenea, atât pe părinți, cât şi pe tutori.

Acesta este spiritul şi sensul reglementărilor, chiar dacă din punct de vedere formal ele ar sugera o altă interpretare.

Greşită ni se pare şi susținerea dintr-o altă lucrare[1] că prevederile art. 1372 alin. (3) teza a II-a C. civ. ar fi în contradicție cu alin. (1) al art. 1372.

Legiuitorul a făcut o diferențiere necesară între fundamentul răspunderii părinților sau tutorelui şi fundamentul altor persoane răspunzătoare. Nimic nu justifică asimilarea răspunderii civile delictuale a altor persoane cu răspunderea părinților, respectiv a tutorelui. Oricum, legiuitorul a făcut, cum am arătat, o extensie nefundamentată şi care, va fi invalidată în viitor de practica vieții sociale.

4.2. Raporturile dintre victima faptei ilicite şi minor sau cel pus sub interdicție judecătorească

Noul Cod civil nu exclude o acțiune împotriva minorului sau a interzisului judecătoresc ci, dimpotrivă, o reglementează în mod expres în art. 1366 C. civ.

Astfel, potrivit art. 1366 C. civ., minorul care nu a împlinit vârsta de 14 ani sau persoana pusă sub interdicție judecătorească nu răspunde de prejudiciul cauzat, dacă nu se dovedeşte discernământul său la data săvârşirii faptei. Minorul care a împlinit vârsta de 14 ani răspunde de prejudiciul cauzat, în afară de cazul în care dovedeşte că a fost lipsit de discernământ la data săvârşirii faptei.

[1] L. Pop, în L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *Tratat*, 2012, pp. 473-474.

Potrivit art. 1367 C. civ., cel care a cauzat un prejudiciu nu este răspunzător, dacă în momentul în care a săvârşit fapta păgubitoare era într-o stare, chiar vremelnică, de tulburare a minții care l-a pus în neputință de a își da seama de urmările faptei sale.

Cu toate acestea, cel care a cauzat prejudiciul este răspunzător, dacă starea vremelnică de tulburare a minții a fost provocată de el însuşi, prin beția produsă de alcool, de stupefiante sau de alte substanțe.

De asemenea, potrivit art. 1368 C. civ., lipsa discernământului nu îl scuteşte pe autorul prejudiciului de plata unei indemnizații către victimă ori de câte ori nu poate fi angajată răspunderea persoanei care avea, potrivit legii, îndatorirea de a îl supraveghea. Indemnizația va fi stabilită într-un cuantum echitabil, ținându-se seama de starea patrimonială a părților.

Acțiunea victimei faptei ilicite împotriva persoanelor prevăzute la art. 1366-1369 C. civ. este directă, are un caracter subsidiar (art. 1368 C. civ.), însă, oricum, este afectată de riscul insolvabilității mai ales a minorilor care, de regulă, nu au bunuri în proprietate, fiind chiar necesar să li se asigure întreținerea de către cei obligați de lege în acest sens.

4.3. Raporturile dintre cel chemat să răspundă şi minor sau interzisul judecătoresc

a) *Acțiunea în regres a celui care a plătit pentru altul.* Obligația de supraveghere sau de creştere şi de educare nu exclude o acțiune în regres a celui care a plătit, pentru că Noul Cod civil reglementează principiul independenței patrimoniale dintre patrimoniul minorului şi patrimoniul celui care ocroteşte, care exercită autoritatea părintească.

Principial, o asemenea acțiune este admisibilă, deşi, în practică, nu se prea întâlneşte şi din considerente de insolvabilitate a minorului sau a celui pus sub interdicție, dar, mai ales, din considerente de natură morală, asemenea procese având o rezonanță morală negativă.

b) *În cazul unei acțiuni în regres a celui care a plătit,* ca răspunzător pentru altul, reuşita acțiunii în regres este condiționată *de dovada vinovăției minorului sau a celui pus sub interdicție.* Chestiunea aceasta este delicată, pentru că, pe de o parte, trebuie făcută dovada discernământului la momentul săvârşirii faptei, iar, pe de altă parte, se va pune o problemă de comparare a culpelor, vinovăția minorului sau a celui pus sub interdicție fiind condiționată, în cele mai multe cazuri, de raportarea conduitei acestora la conduita părinților (tutorelui) sau a celorlalți supraveghetori legali.

Secțiunea a 2-a. Răspunderea comitenților pentru prepuşi

§1. Sediul reglementării

Sediul reglementării răspunderii comitenților pentru prepuşi îl constituie art. 1373 C. civ. Potrivit art. 1373 alin. (1) C. civ., „*Comitentul este obligat să repare prejudiciul cauzat de prepuşii săi ori de câte ori fapta săvârşită de aceştia are legătură cu atribuțiile sau cu scopul funcțiilor încredințate*".

Noul Cod civil reglementează, în alin. (2) şi (3) ale art. 1373, chestiuni legate de noțiunea de „comitent" şi de „prepus" şi câteva aspecte privitoare la exonerarea de răspundere.

Noua reglementare are câteva virtuți față de vechiul text al art. 1000 alin. (3) C. civ. 1864, care, în câteva cuvinte, introducea o instituție aproape surprinzătoare pentru anul 1864 („*Stăpânii şi comitenții, de prejudiciul cauzat de servitorii şi prepuşii lor în funcțiile ce li s-au încredințat*").

§2. Fundamentul răspunderii comitentului

În vechea doctrină, determinarea fundamentului răspunderii comitentului pentru faptele prepuşilor săi a fost izvorul unor aprinse controverse. Acestea porneau de la faptul că vechiul Cod civil, ca, de altfel, şi Codul civil actual, a abandonat ideea de culpă ca bază a răspunderii comitentului, reglementând instituția ca o răspundere obiectivă. Ideea detaşării răspunderii de culpă fusese evocată şi cu ocazia lucrărilor preparatorii ale Codului civil francez din anul 1804. În acest sens, tribunul Bertrand de Grenil spunea: „*acest proiect nu se opreşte la persoana care este autorul pagubei, el merge mai departe şi pentru a-i asigura cât mai deplin dreapta despăgubire, el autorizează pe cel prejudiciat să se îndrepte împotriva acelora de care depinde această persoană şi pronunță împotriva acestora garanția civilă*"[1].

2.1. Fundamentarea răspunderii comitentului pe ideea de culpă

În timp, fundamentarea răspunderii comitentului s-a făcut pe ideea de culpă *in vigilando*, reunind culpa în alegere (*in eligendo*) cu culpa în supraveghere.

Doctrina a evoluat, de la susținerea unei prezumții relative de culpă înspre susținerea unei prezumții absolute, irefragabile.

Teoria care fundamentează răspunderea comitentului exclusiv pe culpă a fost criticată. S-a arătat că pentru comitent, Codul civil nu reglementează posibilitatea exonerării de răspundere prin proba imposibilității împiedicării faptului prejudiciabil, ceea ce exclude ideea de culpă. Pe de altă parte, răspunderea fundată pe culpă nu mai permite regresul comitentului împotriva prepusului.

2.2. Fundamentarea răspunderii comitentului pe ideea de risc

Teoria riscului a apărut în Franța, la sfârşitul secolului al XIX-lea şi ea aşază la fundamentul răspunderii noțiunea de „risc", pe care o substituie ideii de culpă.

Se porneşte de la explicația că cel ce trage foloasele unei activități trebuie să suporte şi consecințele nefavorabile ale acesteia (*ubi emolumentum ibi onus*).

Teoria riscului a evoluat de la noțiunea de *risc-profit*, la noțiunea de *risc de activitate*, care are în vedere faptul că cel care întrebuințează prepuşi îşi extinde câmpul de activitate şi introduce în societate o primejdie sporită de păgubire.

Teoria riscului a fost criticată, evidențiindu-se îndeosebi incompatibilitatea ei cu dreptul indiscutabil *de regres*, pe care îl are comitentul împotriva prepusului.

[1] Citat după M. Eliescu, *op. cit.*, p. 284.

2.3. Fundamentarea răspunderii comitentului pe ideea de garanție

Teoria garanției a câștigat tot mai mult teren în vechea doctrină și jurisprudență născute în baza fostului art. 1000 alin. (3) C. civ. 1864. Explicația care s-a dat în doctrina de specialitate este aceea că răspunderea comitentului vine ca o garanție a intereselor victimei, pentru a înlătura efectele negative ale unor activități păgubitoare social.

S-a făcut și distincția între *garanția subiectivă*, care este întemeiată pe ideea de culpă, nedetanșându-se total de ea, și *garanția obiectivă*, care se detașează total de culpă[1].

În ceea ce ne privește, considerăm că noua reglementare [art. 1373 alin. (3) C. civ.] se menține în logica vechii reglementări, astfel că răspunderea comitentului este, și în prezent, obiectivă, având la fundamentul său ideea de garanție. În același sens s-a pronunțat, recent, și doctrina[2].

§3. Condițiile răspunderii comitentului

3.1. Condițiile generale

Pentru antrenarea răspunderii comitentului pentru faptele prepușilor săi, trebuie să existe condițiile generale ale răspunderii civile delictuale. Este vorba despre existența condițiilor obiective ale răspunderii civile delictuale – existența prejudiciului, existența unei fapte ilicite, existența unui raport de cauzalitate între fapta ilicită și prejudiciu.

Întreaga analiză pe care am făcut-o la materia răspunderii civile delictuale pentru fapta proprie este valabilă și aici, cu precizarea că, în această materie, autorul faptei ilicite este prepusul.

3.2. Condițiile speciale

a) *Existența raportului de prepușenie.* Raportul de prepușenie a fost definit în contextul vechii reglementări ca fiind raportul juridic născut între o persoană numită *comitent* și o persoană numită *prepus* în baza căruia, fie în baza legii, fie în baza unui contract comitentul își asumă drepturi și obligații de direcționare, supraveghere și control asupra activității prepusului, care în mod corelativ acceptă acele drepturi și obligații.

Noul Cod civil, spre deosebire de vechiul Cod, definește în mod expres noțiunea de „comitent" în art. 1373 alin. (2). Astfel: *„Este comitent cel care, în virtutea unui contract sau în temeiul legii, exercită direcția, supravegherea și controlul asupra celui care îndeplinește anumite funcții sau însărcinări în interesul său ori al altuia"*.

b) *Condiția ca fapta ilicită să fie săvârșită de prepus „în funcțiile încredințate".* Potrivit prevederilor art. 1373 alin. (1), *„comitentul este obligat să repare prejudiciul cauzat de prepușii săi ori de câte ori fapta săvârșită de aceștia are legătură cu atribuțiile sau cu scopul funcțiilor încredințate"*.

[1] I. Lulă, *Garanția, fundamentul răspunderii comitentului*, în Dreptul nr. 10-11/1995, pp. 58-63.
[2] Fl.A. Baias, E. Chelaru, R. Constantinovici, I. Macovei (coord.), *op. cit.*, p. 1440.

Deși avem reglementate câteva elemente în plus față de vechea reglementare, legiuitorul nu elucidează suficient această condiție. De aceea, doctrina și jurisprudența construite în baza art. 1000 alin. (3) din vechiul Cod civil sunt în continuare utile.

Astfel, în doctrină și practica judiciară, inițial soluțiile au fost diferite, mergând de la o interpretare restrictivă a expresiei „funcții încredințate", până la interpretarea foarte largă a noțiunii. Problema este importantă din perspectiva vinovăției civile a prepusului, în raport cu comitentul, iar vinovăția prepusului se apreciază și în raport de drepturile și obligațiile care derivă din specificul funcției încredințate. Pe de altă parte, conținutul funcției încredințate este de natură să pună în evidență drepturile și obligațiile comitentului, astfel că acesta ar putea fi făcut exclusiv răspunzător de prejudiciul produs, iar o acțiune în regres împotriva prepusului ar fi, în această ipoteză, respinsă.

Într-o interpretare restrictivă a noțiunii de *„funcții încredințate"*, s-a susținut că nu poate fi făcut răspunzător comitentul pentru prejudiciul produs de către prepus, dacă prepusul a depășit limitele funcției încredințate, a abuzat de funcție, acționând în propriul său interes, fără legătură cu interesul comitentului sau chiar împotriva intereselor acestuia[1].

Dimpotrivă, într-o altă interpretare, se extinde în mod excesiv răspunderea comitentului și la acele situații când între funcția încredințată și fapta ilicită a prepusului nu există niciun fel de conexiune, iar prepusul a acționat în mod abuziv, în propriul său interes[2].

Având-se în vedere contrarietatea de soluții pronunțate în practica judiciară și diversitatea de opinii exprimate în doctrină, în mod îndreptățit s-a susținut că răspunderea comitentului trebuie să fie circumscrisă în anumite limite rezonabile[3]. Astfel, s-au propus unele criterii de delimitare a limitelor în care funcționează răspunderea comitentului. Apreciind aceste criterii ca fiind rezonabile și în logica reglementării, considerăm că ele ar trebui, cu necesitate, consacrate în mod expres, într-o viitoare reglementare.

Apreciem deci ca fiind corectă soluția potrivit căreia comitentul trebuie să răspundă pentru faptele ilicite ale prepusului său săvârșite în limitele normale ale funcției, când a lucrat pentru comitent, în limitele scopului în vederea căruia i-au fost conferite funcțiile[4].

De asemenea, răspunderea comitentului ar putea fi antrenată și în cazul exercițiului abuziv al funcției dacă fapta ilicită a fost săvârșită în interesul comitentului și dacă există o legătură de cauzalitate sau cel puțin o corelație necesară între modul de acțiune al prepusului și funcția încredințată[5]. Comitentul nu trebuie să răspundă dacă este vorba despre o simplă legătură ocazională, întâmplătoare, și nici în situația când prepusul a depășit limitele funcției încredințate, abuzând de aceasta în propriul

[1] A se vedea C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 228 care citează în acest sens deciziile secției penale ale Tribunalului Suprem nr. 592/1977 și nr. 1308/1986.
[2] Trib. Suprem, s. pen., dec. nr. 624/12.03.1982, în Buletinul Intern al Procuraturii Generale și Ministerul Justiției nr. 2/1982, p. 74; Trib. Suprem, dec. nr. 27/18.04.1983, în RRD nr. 8/1983, p. 61, citate după C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 230.
[3] În sensul acestei soluții, C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 230.
[4] În sensul acestei soluții, *idem*, p. 231.
[5] *Ibidem.*

său interes. Comitentul nu trebuie să fie ținut la repararea prejudiciului nici în cazul când victima a contribuit şi ea la producerea prejudiciului sau când a încercat să tragă foloase proprii din fapta ilicită, deşi şi-a dat seama că această faptă are un caracter abuziv[1].

Noul Cod civil, în art. 1373 alin. (2), vorbeşte despre cel *„care îndeplineşte anumite funcții sau însărcinări în interesul său ori al altuia"*. Formula întrebuințată de legiuitor, într-un fel surprinzătoare, trebuie interpretată în sensul că *„interesul altuia"* trebuie valorizat ca fiind rezultatul unui interes rezultat din însărcinarea dată de comitent.

Aşadar, nu este vorba despre un beneficiu al activității prepusului străin de însărcinarea dată, pentru că, altfel, am fi într-o situație de depăşire a funcțiilor încredințate.

c) *Izvoarele raportului de prepuşenie.* Noul Cod civil prevede, în art. 1373 alin. (2), sursele raportului de prepuşenie, arătând că acestea sunt fie legea, fie contractul. În vechea doctrină şi jurisprudență, în lipsa unei reglementări exprese, aceste surse au fost susținute, şi ele, cu precizări de detaliu în raport cu anumite contracte, respectiv cu anumite activități. Astfel, s-a arătat că principala sursă a raportului de prepuşenie este contractul de muncă, deoarece în această materie sunt stipulate drepturi şi obligații ce vizează direcționarea, controlul şi supravegherea prepusului. Au fost excluse însă contractele de prestări servicii, de mandat, de asistență judiciară şi, în general, toate contractele care au natură juridică civilă, în cazul cărora răspunderea este antrenată pe bază contractuală.

În prezent, raportat la noile reglementări privitoare la statutul funcționarului public, există raport de prepuşenie şi între autoritatea administrativă şi funcționarul public, astfel că aceasta poate fi trasă la răspundere în calitate de comitent.

În doctrina recentă, s-a susținut în mod greşit că şi alte convenții *„cum sunt cele de antrepriză, de mandat ori diferite forme de reprezentare comercială, pot genera in concreto raporturi de prepuşenie"*[2]. Nu poate fi acceptată o asemenea teză, deoarece în situațiile date, răspunderea nu este civil-delictuală, ci contractuală.

Chiar dacă legiuitorul actual face referire la contract, este evident că principiul *specialia generalibus derogant* are forță juridică şi impune restrângerea domeniului contractual ce intră sub incidența răspunderii comitentului, excluzând contractele civile. În cazul contractelor civile, răspunderea civilă este întotdeauna contractuală.

În ceea ce priveşte răspunderea comitenților pentru prepuşii funcționari publici, ne raliem la concepția potrivit căreia răspunderea pentru prejudiciile cauzate prin actele administrative ilegale are natură civil-delictuală, şi nu administrativ-patrimonială. Această răspundere are un caracter obiectiv şi autoritatea publică răspunde, indiferent de culpa sa, neputând face dovada, în raport cu victima faptei ilicite, că nu a putut împiedica faptul prejudiciabil.

Singura modalitate de exonerare ar putea fi dovada, în cadrul procesului promovat, că actul administrativ emis nu este ilegal.

În doctrină, opiniile sunt controversate, unii autori susținând natura administrativ-patrimonială a răspunderii, iar alții, la care ne-am raliat, natura civil-delictuală[3].

[1] În acest sens, M. Eliescu, *op. cit.*, p. 293; C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 230.
[2] P. Vasilescu, *op. cit.*, 2012, p. 646.
[3] A se vedea I.D. Romoşan, *op. cit.*, 1999, pp. 185-191.

Unii autori susțin că prepuşenia ar putea să rezulte şi *din simple stări de fapt, nu numai din raporturi juridice.* Se dau ca exemple: cazul unei persoane bolnave transportate la spital, la rugămintea sa, de către un vecin; repararea unui bun al altuia la indicațiile proprietarului bunului; cazul susținătorilor politici ai unui candidat la alegerile locale care îl ajută pe acesta să difuzeze materiale de propagandă electorală; cazul persoanelor coordonate într-o activitate de voluntariat; cazul părintelui care încredințează fiului său maşina pentru a o conduce[1].

După părerea noastră, susținerea este greşită, deoarece, mai întâi, în exemplele prezentate situațiile nu sunt simple stări de fapt, ci veritabile contracte, consensualismul fiind un principiu în dreptul nostru contractual-civil. În contextul noii reglementări, apreciem că legiuitorul exclude calitatea de comitent care nu se bazează pe o situație juridică având ca sursă legea sau contractul, în contextul analizat.

În vechea doctrină au fost analizate şi *situațiile speciale a anumitor profesii.* În principal, au fost discutate *cazul medicilor şi cazul militarilor.* Doctrina dominantă şi jurisprudența, în acelaşi sens, au susținut că medicii nu pot avea calitatea de prepus, deoarece exercițiul profesiei lor presupune autonomie şi independență, unitatea medicală unde sunt angajați neputând să îi direcționeze, să îi controleze şi să îi supravegheze în efectuarea manoperei medicale. S-a considerat însă că cei care fac parte din personalul mediu sanitar – infirmieri, asistenți – au calitatea de prepuşi, deoarece activitatea lor este sub controlul angajatorului.

S-a mai arătat totuşi că atunci când medicul nu respectă atribuții de natură administrativă – absența de la serviciul de gardă, neefectuarea vizitelor la bolnavi – care sunt planificate şi care pot fi controlate de unitatea sanitară, medicul are calitatea de prepus, iar unitatea sanitară răspunde în calitate de comitent.

În cazul *militarilor de carieră*, inițial s-a considerat că aceştia nu au calitatea de prepuşi, pentru că activitatea lor se desfăşoară în baza Constituției şi a legii privind apărarea națională, precum şi în baza statutelor şi regulamentelor militare. S-a considerat că militarul de carieră răspunde pentru fapta proprie şi tot pentru fapta proprie răspunde şi unitatea militară unde militarul funcționează în baza unui raport de serviciu. Ulterior, poziția doctrinei şi jurisprudenței s-a schimbat şi s-a decis că militarul de carieră are calitatea de prepus, izvorul raportului de prepuşenie constituindu-l chiar raportul de serviciu.

În cazul *militarului în termen*, s-a considerat, inițial, că el nu are calitatea de prepus, pentru că execută o obligație constituțională, în contextul în care Constituția din anul 1965 şi, apoi, cea din anul 1991, reglementa obligativitatea serviciului militar.

Pentru situațiile în care militarul în termen execută încredințări, la comanda conducerii unității, însă care excedează îndatoririle de serviciu, există raport de prepuşenie[2].

În prezent, potrivit prevederilor Legii nr. 395/2005 privind suspendarea pe timp de pace a serviciului militar obligatoriu şi trecerea la serviciul militar pe bază de voluntariat, începând cu data de 1 ianuarie 2007, problema angajaților pe bază de voluntariat schimbă datele problemei, astfel că aceştia intră sub incidența prevederilor actualului Cod civil privitoare la răspunderea comitenților pentru prepuşi.

[1] P. Vasilescu, *op. cit.*, 2012, p. 647.
[2] A se vedea dec. civ. a Trib. Suprem nr. 2162/22.12.1976, în CD, 1976, p. 137, citată de C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 250.

§4. Efectele răspunderii comitenților pentru prepuși

4.1. Raporturile dintre comitent și victima faptei ilicite

Răspunderea specială instituită de prevederile art. 1373 C. civ. generează, în primul rând, *obligația de dezdăunare a comitentului față de victima faptei ilicite*. Garanția specială instituită în beneficiul victimei și în sarcina comitentului se realizează printr-o acțiune civilă în răspundere delictuală, cu caracter autonom, în raport cu eventuala chemare în judecată a prepusului.

Victima faptei ilicite are un drept de opțiune, însă care nu este condiționat nici de chemarea mai întâi în judecată a prepusului, nici de chemarea în solidar a comitentului și a prepusului.

În raport cu victima faptei ilicite, răspunderea comitentului este obiectivă, în sensul că victima faptei ilicite nu trebuie să facă decât dovada condițiilor generale obiective ale răspunderii.

Noul Cod civil reglementează *o situație specială de exonerare a comitentului în raport cu victima faptei ilicite*, și anume situația când comitentul dovedește că *„victima cunoștea sau, după împrejurări, putea să cunoască, la data săvârșirii faptei prejudiciabile, că prepusul a acționat fără nicio legătură cu atribuțiile sau cu scopul funcțiilor încredințate"* [art. 1373 alin. (3) C. civ.].

Evident, situația reglementată de textul legal enunțat poate fi dovedită cu orice fel de mijloace de probă, iar instanța judecătorească va ține seama de circumstanțele obiective și subiective ale cauzei.

Comitentul se poate exonera de răspundere, în raport cu victima faptei ilicite, și prin dovada faptei victimei înseși, a faptei terțului și a forței majore.

4.2. Raporturile dintre comitent și prepus

Răspunderea comitentului pentru faptele prepusului său este o răspundere pentru fapta altuia, și nu pentru propria faptă și, de aceea, consecințele nefavorabile ale producerii prejudiciului este firesc să se răsfrângă, în cele din urmă, în patrimoniul celui vinovat. Prin urmare, prevederile art. 1373 C. civ. sunt favorabile numai în ceea ce privește situația victimei faptei ilicite, cel păgubit nemaitrebuind să dovedească vinovăția comitentului.

În ceea ce îl privește pe prepus, prevederile art. 1373 C. civ. nu îl apără de răspundere, astfel că, printr-o acțiune în regres, comitentul se poate întoarce împotriva prepusului, pentru a îl obliga să îi restituie ceea ce a plătit victimei. Această acțiune în regres a fost calificată, în doctrină, ca fiind o acțiune civilă, și nu o acțiune specifică răspunderii materiale de dreptul muncii.

În materia raporturilor dintre comitent și prepus, vinovăția subiectelor raportului de prepușenie are o importanță foarte mare. Astfel, comitentul va avea o acțiune în regres împotriva prepusului, numai în situația în care prepusul a acționat cu vinovăție. Vinovăția prepusului se apreciază cu ajutorul criteriului obiectiv de apreciere a vinovăției, fiind necesar să se definească exact conținutul atribuțiilor de serviciu

ale prepusului, potrivit funcției încredințate. Analiza acestor atribuții conduce la următoarele *concluzii*:

a) Prepusul a cauzat prejudiciul exercitând cu bună-credință atribuțiile funcției încredințate, însă paguba s-a produs datorită slabei sale pregătiri profesionale, neglijenței sau imprudenței sale. În această situație, întrucât vinovăția civilă există, prepusul va răspunde în cazul unei acțiuni în regres a comitentului. El ar putea fi exonerat de răspundere, numai dacă o lege specială referitoare la activitatea desfășurată de prepus ar reglementa răspunderea numai pentru faptele săvârșite cu intenție.

b) În cazul în care prepusul a cauzat prejudiciul, depășind în mod intenționat limitele funcției încredințate, în interesul și folosul comitentului, urmează a fi examinată corespondența care există între modul de exercitare a funcției încredințate și îndrumările efective date de comitent prepusului, cu ocazia activității sale de îndrumare, supraveghere și control. Prepusul ar putea ridica în fața comitentului excepția unei proaste activități de îndrumare, supraveghere și control, demonstrând că prejudiciul s-a produs datorită ordinelor și instrucțiunilor comitentului. Dacă va putea proba acest lucru, el va putea fi exonerat, total sau parțial, de răspundere.

c) Dacă prepusul a acționat cu intenția rău-voitoare de a produce victimei o pagubă, acțiunea în regres a comitentului, într-o asemenea ipoteză, este admisibilă.

d) Prepusul abuzează de funcția încredințată, acționând în interesul său propriu sau paguba se produce prin fapte care nu au nicio legătură cu funcția încredințată. Acțiunea în regres a comitentului este admisibilă dacă a fost obligat să plătească prejudiciul victimei.

În concluzie, putem arăta că în raporturile dintre comitent și prepus, vinovăția comitentului și prepusului are relevanță juridică. În cazul acțiunii în regres a comitentului, prepusul se va putea întotdeauna apăra dacă dovedește că fapta s-a datorat ordinelor și instrucțiunilor comitentului, date de acesta cu ocazia activității de îndrumare, supraveghere și control.

Așadar, vinovăția proprie a comitentului îl poate exonera total sau parțial pe prepus de obligația de reparare a prejudiciului. În cazul exonerării parțiale, se va avea în vedere contribuția fiecăruia la producerea prejudiciului în raport de culpa sa[1].

În jurisprudența franceză, într-o decizie a Adunării Plenare a Curții de Casație – Hotărârea din 25 februarie 2000 – s-a decis în sensul extinderii răspunderii comitentului pentru a oferi victimei prejudiciului posibilitatea de a obține reparația în toate situațiile în care prejudiciul s-a produs din pricina faptei unui prepus[2].

Noul Cod civil nu condiționează în raporturile comitentului cu victima faptei ilicite răspunderea comitentului de vinovăția prepusului. Aceasta, însă, trebuie să existe în raporturile dintre comitent și prepus.

S-a susținut în doctrină și teza că în raporturile cu victima faptei ilicite comitentul poate fi obligat să răspundă chiar și în situația lipsei capacității delictuale a prepusului său, dar și atunci când el însuși nu are discernământul faptelor sale, sarcina sa fiind aceea de a despăgubi victima, deoarece este minor sau este pus sub interdicție,

[1] C. Hamangiu, N. Georgian, *op. cit.*, nr. 238, 240, p. 577.

[2] A se vedea Fl.A. Baias, E. Chelaru, R. Constantinovici, I. Macovei (coord.), *op. cit.*, p. 1440.

astfel că nu are reprezentarea consecințelor prejudiciabile ale activităților pe care le dirijează și îndrumă[1].

În ceea ce ne privește, apreciem că răspunderea comitentului presupune întotdeauna existența discernământului acestuia.

4.3. Cazul prejudiciului cauzat de mai mulți prepuși unor comitenți diferiți

În cazul în care paguba a fost produsă din pricina faptei ilicite a mai multor prepuși, iar aceștia aparțin unor comitenți diferiți, vinovăția prepușilor produce efecte juridice. Astfel, prepușii răspund solidar față de victima faptei ilicite, trebuind să plătească întreaga despăgubire, indiferent împotriva cui s-a îndreptat acțiunea. Între ei, creanța se divide, astfel că, dacă unul a plătit întreaga datorie, îi va putea urmări pe ceilalți numai în raport cu partea lor contributivă de vină.

În raporturile cu comitenții, ca regulă, interesează partea contributivă a fiecărui prepus la producerea prejudiciului. Fiecare prepus va fi ținut să repare cota-parte din prejudiciul produs, potrivit vinovăției sale, iar comitentul care a plătit integral despăgubirea se va putea întoarce, pe calea unei acțiuni în regres, împotriva prepusului său, pentru partea de prejudiciu imputabilă acestuia[2].

De asemenea, comitentul care a plătit integral despăgubirea sau mai mult decât partea care revenea prepusului său, are o acțiune în regres împotriva celorlalți prepuși sau împotriva celorlalți comitenți. Prepușii vor fi ținuți fiecare la plata părții din despăgubire ce revine fiecăruia, potrivit contribuției sale, iar comitenții, fiecare pentru partea contributivă a prepusului său.

În literatura de specialitate s-a exprimat și părerea că în cazul în care unul dintre comitenți a plătit integral despăgubirea, el nu îi va putea acționa pe ceilalți comitenți pentru recuperarea despăgubirii plătite în plus, deoarece, cu ocazia plății, obligația de garanție a celorlalți comitenți încetează. Numai în mod excepțional ar fi posibilă o acțiune în regres, cu condiția dovedirii unei culpe în alegerea și supravegherea propriilor prepuși[3].

În ceea ce privește această concepție, precizăm că ea a fost criticată în doctrină, fiind socotită excesivă și injustă, deoarece exonerează în mod inechitabil pe ceilalți comitenți. Deoarece garanția pe care o datorează comitentul în raport cu victima faptei ilicite are cauză proprie, izvorâtă din raportul de prepușenie încheiat de fiecare comitent cu prepusul său, înseamnă că plata integrală a despăgubirii de către unul dintre comitenți nu înseamnă stingerea obligației de garanție a celorlalți. Această garanție subzistă, iar cel care plătește o poate prelua prin subrogare[4]. Ne raliem, fără rezerve, la această critică.

În sfârșit, mai precizăm și faptul că în cazul în care prejudiciul a fost produs de mai mulți prepuși ai unor comitenți diferiți, chiar dacă față de victima faptei ilicite

[1] L.R. Boilă, *Discuții în legătură cu natura juridică și fundamentul răspunderii comitentului pentru fapta prepusului său în lumina jurisprudenței și doctrinei*, în Dreptul nr. 12/2014, p. 243.

[2] În practica judiciară s-a decis, uneori, că prepusul ar fi ținut, în cazul unei acțiuni în regres a comitentului său, la plata întregii despăgubiri suportate de acesta, și nu doar la partea sa contributivă din prejudiciu, Trib. Suprem, col. civ., dec. nr. 612/06.06.1962, în CD, 1962, p. 159.

[3] În acest sens, I.M. Anghel, Fr. Deak, M.F. Popa, *op. cit.*, p. 180; M. Eliescu, *op. cit.*, p. 307.

[4] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 241.

funcționează regula solidarității prepușilor, acest lucru nu este valabil și în raporturile față de comitenți. Aceștia vor putea fi acționați de victimă numai pentru partea contributivă a prepusului (prepușilor) lor la producerea prejudiciului.

Secțiunea a 3-a. Corelația formelor de răspundere pentru fapta altuia

§1. Corelația dintre răspunderea părinților și alte forme de răspundere pentru fapta altuia

Răspunderea părinților are un caracter subsidiar în raport cu răspunderea celorlalte persoane care au obligația de supraveghere a minorului. Potrivit prevederilor art. 1374 alin. (1) C. civ., părinții nu răspund dacă fac dovada că sunt îndeplinite cerințele răspunderii persoanei care avea obligația de supraveghere a minorului. Așadar, în cazul în care victima a introdus o acțiune împotriva părinților în baza art. 1372 C. civ., părinții pot face dovada că există vinovăția și fapta ilicită a altor persoane care au obligația de supraveghere a minorului – instituții de ocrotire, persoane care exercită supravegherea în baza Legii nr. 272/2004, persoane care exercită supravegherea în baza unui contract.

Deși prevederile art. 1372 alin. (3) teza a II-a C. civ. îi asimilează pe tutori cu părinții din perspectiva răspunderii acestora pentru fapta minorului, în sensul că ei nu pot face dovada că nu au putut împiedica fapta prejudiciabilă decât dacă probează că fapta copilului constituie urmarea unei alte cauze decât modul în care și-au îndeplinit îndatoririle decurgând din exercițiul autorității părintești, textul legal intră în conflict cu prevederile art. 1374 alin. (1) C. civ., deja menționate. Astfel, acest din urmă text legal nu conferă, *expressis verbis*, și tutorelui dreptul de a se exonera de răspundere dacă face dovada că sunt îndeplinite cerințele răspunderii persoanelor care aveau obligația de supraveghere a minorului.

Aceasta înseamnă că s-ar putea deduce concluzia că părintele se poate exonera și în raport cu tutorele, acesta din urmă fiind chemat să răspundă mai întâi.

Trebuie însă observat că, în contextul noului Cod civil, tutela se instituie în condițiile speciale în care autoritatea părintească nu mai poate fi exercitată de părinți, autoritatea părintească trecând la tutore.

§2. Corelația răspunderii comitentului cu alte forme de răspundere pentru fapta altuia

Răspunderea comitentului fiind o răspundere obiectivă, este preferabilă din perspectiva intereselor victimei. Probleme deosebite se pun în cazul în care prepusul este minor. Cine va răspunde pentru prejudiciile cauzate de prepusul minor?

Răspunsul este dat de prevederile art. 1374 alin. (2) C. civ., care dispun că *„Nicio altă persoană, în afara comitentului, nu răspunde pentru fapta prejudiciabilă săvârșită de minorul care avea calitatea de prepus. Cu toate acestea, în cazul în care comitentul este părintele minorului care a săvârșit fapta ilicită, victima are dreptul de a opta asupra temeiului răspunderii”*.

Urmează să constatăm că răspunderea comitentului este prioritară atât față de victima faptei ilicite, cât şi în raport cu alte persoane care exercită supravegherea minorului. O acțiune îndreptată de victima faptei ilicite împotriva celui care supraveghează minorul ar fi respinsă dacă minorul are calitatea de prepus. Există însă opțiunea victimei în cazul în care calitatea de comitent o are chiar părintele minorului care a săvârşit fapta ilicită.

Capitolul al IV-lea. Răspunderea pentru prejudiciile cauzate de animale, de lucruri sau de ruina edificiului

Secțiunea 1. Noțiuni generale

Răspunderea pentru prejudiciile cauzate de animale sau lucruri este o formă a răspunderii civile delictuale care este fundată pe ideea, prezentă şi ea la momentul lucrărilor preparatorii la Codul civil francez şi care a devenit realitate juridică, fiind adoptată de Codul lui Napoleon Bonaparte, transmisă apoi în Codul lui Alexandru Ioan Cuza – *necesitatea ca dreptul să compenseze reversul progresului tehnic.*

Progresul ştiinței şi al tehnicii, benefic pentru om şi universul său obiectiv şi subiectiv, a generat însă şi dilema privitoare la perspectiva vinovăției ca element fundamental al răspunderii.

Dezvoltarea prodigioasă a maşinismului a multiplicat foarte mult prejudiciile materiale iar, pe de altă parte, s-a accentuat frecvența unor prejudicii care nu pot fi explicate nici prin voința omului, nici prin energia omului.

Tot astfel, există situații în care entități înzestrate cu viață, nu şi cu conştiință (animalele), cauzează prejudicii şi, întrucât nu pot fi făcute responsabile, cineva trebuie să repare prejudiciul, şi acesta nu poate fi decât omul.

În ambele situații, adică şi în cazul lucrurilor neînsuflețite, şi în cazul animalelor care populează Pământul, un om trebuie să răspundă. Întrebarea care se pune este cine va fi această persoană şi care este fundamentul răspunderii sale?

Vechiul Cod civil, după modelul Codului civil francez, a dat răspuns la această întrebare, reglementând, în puține articole – art. 1000 alin. (1), art. 1001 şi art. 1002 – o răspundere cu o dimensiune cu totul nouă în raport cu vechea tradiție, detaşată de orice fel de idee de culpă.

Noul Cod civil reglementează şi el această formă de răspundere civilă delictuală specială în art. 1375-1380.

Potrivit art. 1375 C. civ., *„proprietarul unui animal sau cel care se serveşte de el răspunde, independent de orice culpă, de prejudiciul cauzat de animal, chiar dacă acesta a scăpat de sub paza sa"*.

Potrivit art. 1376 alin. (1) C. civ., *„oricine este obligat să repare, independent de orice culpă, prejudiciul cauzat de lucrul aflat sub paza sa"*.

Secțiunea a 2-a. Răspunderea pentru prejudiciile cauzate de animale

§1. Domeniul de aplicare

Textul art. 1375 C. civ. fixează un principiu în materia răspunderii pentru prejudiciile cauzate de animale, în sensul că răspunde proprietarul unui animal sau cel care se serveşte de el, independent de vreo culpă din partea sa şi indiferent dacă animalul a scăpat de sub paza sa.

Vechiul Cod civil conținea o reglementare cu același profil, conținut şi spirit.

Din păcate, nici vechiul Cod civil, nici noul Cod civil nu reglementează nimic în plus, astfel că se impune construcția pe cale doctrinară a instituției şi, evident, jurisprudențială.

De aceea, susținerile valoroase din vechea doctrină şi jurisprudența, de până la data intrării în vigoare a noului Cod civil, pot fi folosite în continuare şi valorificate de viitoarea jurisprudență.

1.1. Principii ale doctrinei şi jurisprudenței formulate şi statuate în baza art. 1375 C. civ.

a) *Animalele pentru care se răspunde.* În mod unanim s-a apreciat că se răspunde pentru *animalele domestice*, aflate în mod obişnuit în paza omului.

b) *În cazul animalelor sălbatice*, s-a statuat că se răspunde, în primul rând, pentru cele *aflate în captivitate.* Este vorba despre animalele deținute în grădinile zoologice, circ, menajerii[1]. De asemenea, răspunderea este incidentă şi în cazul animalelor sălbatice care trăiesc în libertate, însă în parcuri de vânătoare.

În ceea ce priveşte celelalte animale sălbatice, s-a pus şi în vechea doctrină problema dacă este incidentă răspunderea civilă delictuală specială sau răspunderea va fi întotdeauna o răspundere pentru fapta proprie, a unor autorități publice, situație în care va trebui să se facă dovada vinovăției acestora.

În prezent, există în vigoare Legea nr. 407/2006 a vânătorii şi a protecției fondului cinegetic[2]. Potrivit prevederilor legii, *gestionarul fondului de vânătoare* răspunde pentru prejudiciile cauzate de fauna sălbatică de interes vânătoresc la care vânătoarea este permisă, iar *administratorul fondului cinegetic*, respectiv autoritatea publică centrală care răspunde de protecția mediului, răspunde pentru peciile de mamifere de interes vânătoresc şi păsări din fauna sălbatică la care vânătoarea este interzisă.

1.2. Propuneri *de lege ferenda*

Apreciem că s-ar impune modificarea noului Cod civil în sensul de a se preciza în mod expres sfera animalelor pentru care se răspunde, nefiind suficientă formula, prea generală, din cuprinsul art. 1375 C. civ., cu atât mai mult cu cât paza unui animal poate fi atât juridică, cât şi materială.

---

[1] Fl.A. Baias, E. Chelaru, R. Constantinovici, I. Macovei (coord.), *op. cit.*, p. 1442.

[2] M. Of. nr. 944 din 22 noiembrie 2006.

§2. Persoanele chemate să răspundă. Fundamentul răspunderii

2.1. Sfera persoanelor chemate să răspundă

Potrivit textului legal, răspunde civil-delictual *proprietarul animalului* sau *cel care se servește de el*. Rezultă că sfera persoanelor responsabile este largă, incluzându-i nu numai pe proprietarii animalelor, ci şi pe deținătorii acestora cu alt titlu juridic.

Sunt asimilați proprietarilor cei care dețin animalul cu titlu de închiriere, de împrumut ori în temeiul unui drept de uzufruct.

Izvorul titlului juridic asupra animalului este fie legea, fie convenția. Coproprietarii animalului răspund în solidar, deoarece ei exercită puterea de direcție, de supraveghere şi de control împreună.

În cazul posesiei, posesorul animalului este asimilat paznicului juridic. Vechea doctrină şi jurisprudență au decis că are calitatea de paznic juridic şi uzurpatorul, adică acela care a furat bunul, sau găsindu-l, nu l-a restituit proprietarului sau deținătorului cu titlu juridic.

2.2. Fundamentul răspunderii

Fundamentul răspunderii pentru prejudiciile cauzate de animale este ideea de garanție a intereselor victimei împotriva defectelor de comportament ale animalului. Ideea de garanție este grefată pe ideea de risc de activitate (*ubi emolumentum, ibi onus*).

Aşa cum dispune şi norma legală în discuție, cel chemat să răspundă are o responsabilitate „*independent de orice culpă*", fapt ce înseamnă că legiuitorul a avut în intenție să protejeze interesele victimei.

În cazul în care nu se cunoaşte identitatea celui care se folosea de animal la momentul producerii daunei, răspunderea va reveni proprietarului animalului[1].

§3. Condițiile răspunderii pentru prejudiciile cauzate de animale

3.1. Existența condițiilor obiective ale răspunderii

Pentru a se antrena răspunderea prevăzută de art. 1375 C. civ., trebuie ca victima faptei ilicite să facă dovada existenței prejudiciului, a existenței unei acțiuni cauzatoare de prejudicii a unui animal şi a unei legături de cauzalitate dintre acțiunea animalului şi producerea prejudiciului.

3.2. Specificitatea cauzelor exoneratoare de răspundere

În materia pe care o analizăm, fiind vorba despre o răspundere civilă delictuală obiectivă, exonerează de răspundere numai fapta victimei înseşi, fapta unui terț sau forța majoră. Proprietarul animalului sau cel care se serveşte de acesta nu poate fi exonerat de răspundere prin dovada cazului fortuit.

[1] *Idem*, p. 1443.

Exonerarea de răspundere nu operează nici în situația în care s-ar face dovada că animalul a scăpat de sub paza celui chemat să răspundă, deoarece se prezumă că cel responsabil este vinovat de o asemenea situație.

§4. Efectele răspunderii pentru prejudiciile cauzate de animale

4.1. Raporturile dintre cel chemat să răspundă şi victima faptei ilicite

Victima faptei ilicite poate să îl cheme în justiție fie pe paznicul juridic, fie pe paznicul material. Dacă îl cheamă în justiție pe paznicul juridic, este dispensat de dovada culpei acestuia.

Dacă îl acționează în justiție pe paznicul material, îşi asumă riscul dovedirii atât a condițiilor obiective, cât şi a condiției imputabilității faptei.

4.2. Noțiunea de pază

Prevederile art. 1377 C. civ. reglementează noțiunea de „*pază*" într-o reglementare comună atât răspunderii pentru prejudiciile cauzate de animale, cât şi răspunderii pentru prejudiciile cauzate de lucruri.

Potrivit textului legal, „*are paza animalului sau a lucrului proprietarul ori cel care, în temeiul unei dispoziții legale sau al unui contract ori chiar numai în fapt, exercită în mod independent controlul şi supravegherea asupra animalului sau a lucrului şi se serveşte de acesta în interes propriu*".

Textul de mai sus presupune următoarele *precizări*:

a) *Paza juridică*. Mai întâi, are calitatea de paznic juridic proprietarul animalului. Paza juridică însă o pot avea şi alte persoane care exercită în mod independent controlul şi supravegherea animalului, servindu-se de acesta în interes propriu.

Pentru a fi în ipoteza textului, trebuie ca persoanele, altele decât proprietarul, să dețină animalul în baza unui titlu juridic. Noul Cod civil reglementează şi puterea de fapt, însă cu valență de direcție, control şi supraveghere asupra animalului *realizate în mod independent*.

b) *Paza materială*. Deşi textul legal nu este suficient de clar, valorificând susținerile valoroase din vechea doctrină şi jurisprudență, putem arăta că paza materială este o noțiune subordonată pazei juridice, derivă din aceasta şi constă, într-o formulă generică, într-un ansamblu de drepturi şi obligații ale unei persoane, denumită *paznic material*, exercitate însă nu cu caracter independent, autonom, ci subordonat puterilor paznicului juridic.

Spre exemplu, are calitatea de paznic juridic proprietarul sau administratorul unei grădini zoologice, iar paznici materiali sunt angajații care îngrijesc animalele.

Deosebirea de tratament juridic a paznicului material în raport cu paznicul juridic este aceea că paznicul material poate fi chemat şi el să răspundă, însă nu în baza art. 1375 C. civ., ci pentru fapta proprie, cu deosebirea de regim juridic privind dovada condițiilor răspunderii.

c) *Raporturile dintre paznicul juridic şi paznicul material*. Există şi raporturi între paznicul juridic şi paznicul material, în sensul că dacă paznicul juridic plăteşte despăgubirea, va avea o acțiune în regres împotriva paznicului material, subordonată însă condiției de a face dovada vinovăției paznicului material.

Secțiunea a 3-a. Răspunderea pentru prejudiciile cauzate de lucruri

§1. Reglementare

Sediul materiei răspunderii pentru prejudiciile cauzate de lucruri îl constituie prevederile art. 1376 C. civ. Potrivit acestui text legal, *„(1) Oricine este obligat să repare, independent de orice culpă, prejudiciul cauzat de lucrul aflat sub paza sa.*

(2) Dispozițiile alin. (1) sunt aplicabile și în cazul coliziunii unor vehicule sau în alte cazuri similare. Cu toate acestea, în astfel de cazuri, sarcina reparării tuturor prejudiciilor va reveni numai celui a cărui faptă culpabilă întrunește, față de ceilalți, condițiile forței majore".

§2. Condițiile răspunderii

2.1. Condițiile generale

Și în această materie, antrenarea răspunderii presupune existența unui prejudiciu, existența unei acțiuni a unui lucru, dovada unui raport de cauzalitate între „fapta lucrului" și prejudiciu.

2.2. Condițiile speciale

a) *Răspunderea pentru prejudiciile cauzate de lucruri este în sarcina pazniculuijuridic al lucrului.* În ceea ce privește noțiunile de *„pază juridică"* și *„pază materială"* sunt aplicabile prevederile art. 1377 C. civ., pe care le-am examinat la materia răspunderii pentru prejudiciile cauzate de animale.

b) *Scindarea pazei juridice a lucrului*[1]. În materia pe care o analizăm, deși noul Cod civil nu prevede nimic expres în acest sens, la fel ca și vechiul Cod civil, doctrina și jurisprudența au delimitat *instituția scindării pazei juridice* pentru situațiile în care puterea de direcție, de supraveghere și control asupra lucrului este fracționată, în sensul că unele persoane au direcția intelectuală asupra lucrului care rămâne, spre exemplu, la proprietarul lucrului și se transmite unui alt deținător cu titlu juridic sau chiar în fapt, de *puterea independentă care privește supravegherea și controlul efectiv.*

Din această perspectivă, unii autori vorbesc despre *paza structurii lucrului* și paza *„comportamentului"* lucrului.

Interesul distincției ține de raporturile care intervin în situația în care proprietarul închiriază sau împrumută bunul, iar victima faptei ilicite, în caz de cauzare de către lucru a prejudiciului, îl acționează pe chiriaș ori pe comodatar, iar aceștia din urmă, dacă plătesc prejudiciul, au o acțiune în regres împotriva celui care a păstrat așa-zisa „pază juridică a structurii lucrului".

[1] A se vedea L.R. Boilă, *Paza juridică a lucrurilor și animalelor în lumina Codului civil român actual*, în Dreptul nr. 9/2014, p. 42.

§3. Efectele răspunderii

a) *Raporturile juridice dintre victima faptei ilicite și paznicul juridic.* Fundamentul răspunderii pentru prejudiciile cauzate de lucruri este în prezent axat pe concepția obiectivă, rezultată și ea din ideea de risc și garanție a intereselor victimei izvorâtă din principiul *ubi emolumentum ibi onus.* Garantarea intereselor victimei, rezultate din necesitatea protejării ei față de „comportamentul" lucrului, conduce la ideea că victima îl poate chema în judecată, pentru repararea prejudiciului, numai pe paznicul juridic, nepunându-se problema dovedirii vinovăției acestuia, ci doar a calității de paznic juridic și a cauzării de către lucru a prejudiciului.

Este vorba despre cauzarea de către lucru a prejudiciului, atunci când lucrul, fără intervenția omului, din propria lui dinamică sau statică produce prejudiciul, nefiind o prelungire a voinței omului sau a acțiunilor sale. Spre exemplu, nu va fi antrenată răspunderea pentru prejudiciul cauzat de lucru în cazul în care o persoană îl vatămă corporal pe altul prin lovirea cu un cuțit sau prin manevrarea greșită a unui utilaj.

b) *Raporturile juridice dintre paznicul juridic și paznicul material*[1]. Ca și în cazul răspunderii civile delictuale pentru prejudiciile cauzate de animale, paznicul juridic are acțiune în regres împotriva paznicului material. Acesta din urmă va suporta prejudiciul cu condiția să se facă dovada vinovăției sale.

Răspunderea paznicului material este o răspundere pentru fapta proprie, atât în raport cu victima faptei ilicite, cât și în raport cu paznicul juridic.

c) *Răspunderea în cazul coliziunii de autovehicule.* Potrivit prevederilor art. 1376 alin. (2) C. civ., au calitate de paznici juridici și persoanele antrenate într-o coliziune de vehicule. Coliziunea de vehicule, mai ales în condițiile vieții moderne, ridică mai multe probleme.

Astfel, în cazul în care se face dovada vinovăției exclusive a unuia dintre paznicii juridici, acesta va răspunde numai dacă fapta sa întrunește, față de ceilalți, condițiile forțe majore. În materia răspunderii pentru prejudiciile cauzate de lucruri, *cazul fortuit nu exonerează de răspundere.*

În cazul în care nu se poate stabili culpa niciunuia dintre cei implicați în coliziune, paznicii juridici vor fi ținuți să repare integral prejudiciul produs de lucrul pe care îl au sub pază.

Evident, pe situația generată de coliziunea de vehicule se grefează și răspunderea paznicilor materiali, însă aceștia răspund numai pentru fapta proprie, cu necesitatea dovedirii vinovăției acestora.

d) *Problema calității de paznic juridic a persoanelor lipsite de discernământ.* În contextul Codului civil din 1864 a existat o discuție, în doctrina juridică, privitoare la faptul dacă minorii sub vârsta de 14 ani și persoanele puse sub interdicție ar putea avea calitatea de paznici juridici. Referitor la această problemă, au fost exprimate două concepții:

1. Concepția după care minorii și cei puși sub interdicție nu pot avea calitatea de paznic juridic, deoarece paza juridică presupune o direcțiune intelectuală, o putere

[1] L.R. Boilă, *Răspunderea civilă delictuală pentru pagubele cauzate de lucruri și animale, potrivit Codului civil român*, în Dreptul nr. 8/2014.

de direcție, control şi supraveghere, ceea ce implică neapărat discernământ. Paza juridică a lucrurilor ce aparțin persoanelor lipsite de discernământ o au, în asemenea situații, reprezentanții legali ai acestora[1].

S-a arătat, de către susținătorii acestei concepții, că victima faptei ilicite nu va rămâne nedespăgubită, deoarece despăgubirea va fi plătită de reprezentanții legali ai celor lipsiți de capacitate delictuală, care sunt obligați să exercite paza juridică asupra bunurilor, adică puterea de direcție, control şi supraveghere.

2. Concepția potrivit căreia şi persoanele lipsite de capacitate delictuală (minorii care nu au împlinit vârsta de 14 ani şi persoanele puse sub interdicție judecătorească) pot avea paza juridică asupra bunurilor lor şi, prin urmare, pot fi făcuți răspunzători în baza prevederilor art. 1000 alin. (1) C. civ. Această concepție porneşte de la ideea obligației legale de garanție pe care o are paznicul juridic şi susține că de vreme ce paznicul juridic răspunde indiferent de culpa sa, este irelevant faptul că el are sau nu capacitate delictuală[2]. S-a considerat că, în realitate, răspunderea paznicului juridic reglementată de prevederile art. 1000 alin. (1) C. civ. este o modalitate de reparare a daunei pricinuite, o adevărată obligație *propter rem* care grevează proprietatea minorului sau a interzisului[3].

Criticând concepția care nu acceptă existența pazei juridice în afara capacității delictuale, reprezentanții celei de-a doua concepții susțin că nu se poate vorbi despre pază juridică a reprezentanților legali ai minorului sub 14 ani şi a interzisului, deoarece, potrivit principiului independenței patrimoniale, reglementat de art. 106 din Codul familiei, părinții nu au niciun drept asupra bunurilor minorilor şi interzişilor. Aşa fiind, ei nu au o putere independentă de direcția intelectuală asupra bunului, ei sunt doar reprezentanți, iar reprezentarea „exclude independența"[4]. Pe de altă parte, s-a mai arătat că modul în care legea reglementează exercitarea drepturilor părinteşti cu privire la bunurile minorului, respectiv drepturile tutorilor cu privire la bunurile celor interzişi, exclude ideea de independență, care este de esența pazei juridice. Astfel, se face referire la controlul pe care autoritatea tutelară este abilitată să îl facă cu privire la exercițiul acestor drepturi, în baza prevederilor art. 108 din Codul familiei.

3. În baza noului Cod civil, s-a susținut, în continuare, de unii autori, că persoanele lipsite de discernământ pot avea calitatea de paznic juridic, deoarece lipsa discernământului este irelevantă, fiind vorba despre o răspundere civilă delictuală fără vinovăție. Se argumentează şi cu prevederile art. 1368 C. civ. privitoare la obligația subsidiară de indemnizare a victimei[5].

În ceea ce ne priveşte, apreciem că minorii care nu au împlinit vârsta de 14 ani şi persoanele puse sub interdicție nu pot avea calitatea de paznic juridic. Paza juridică, după părerea noastră, este intim legată de discernământul persoanei, deoarece presupune o activitate conştientă de supraveghere şi direcționare a bunurilor. Or,

[1] A se vedea Fr. Deak, *Noțiunea de lucru şi persoanele între care se angajează răspunderea pentru prejudiciile cauzate de lucruri*, în „Justiția nouă" nr. 11/1966, p. 44 şi urm.; Ghe. Tomșa, *Răspunderea civilă pentru prejudiciile cauzate de lucrurile pe care le avem sub pază*, Ed. Ştiințifică şi Enciclopedică, Bucureşti, 1980, pp. 35-45.

[2] M. Eliescu, *op. cit.*, p. 346.

[3] I. Lulă, *Observații asupra pazei juridice şi capacității delictuale*, în Dreptul nr. 3/1996, p. 25.

[4] *Idem*, p. 24.

[5] L. Pop, în L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *op. cit.*, 2015, p. 380.

cei lipsiți de capacitatea delictuală nu pot desfăşura o asemenea activitate, pentru simplul motiv că nu conştientizează poziția lor juridică față de lucrul pe care îl dețin şi necesitatea de a îl direcționa, în aşa fel încât să nu producă pagube altor persoane. De altfel, ne punem întrebarea, ce se va întâmpla în situația în care minorul sau interzisul nu are bunuri suficiente pentru a repara paguba produsă? Se poate spune că situația obişnuită este aceea că aceste persoane sunt, în marea majoritate a cazurilor, insolvabile. Şi atunci protecția intereselor victimei nu se transformă doar într-o protecție teoretică?

Noi considerăm că reprezentanții legali ai minorului aflat sub vârsta de 14 ani şi ai interzisului au calitatea de paznic juridic, deoarece, potrivit Codului civil, ei au obligația de a administra bunurile minorului. Această obligație are un conținut complex, care cuprinde acte de deținere, de conservare sau, în unele situații, chiar de dispoziție. Chiar dacă aceste acte se fac de către ocrotitorul legal în numele minorului, nu este mai puțin adevărat că administrarea bunurilor şi paza juridică se presupun reciproc, coexistă, şi nu se exclud.

Secțiunea a 4-a. Răspunderea civilă delictuală pentru ruina edificiului

§1. Sediul reglementării

Sediul reglementării răspunderii pentru ruina edificiului îl constituie prevederile art. 1378 C. civ. Potrivit textului legal, *„Proprietarul unui edificiu sau al unei construcții de orice fel este obligat să repare prejudiciul cauzat prin ruina lor ori prin desprinderea unor părți din ele, dacă aceasta este urmarea lipsei de întreținere sau a unui viciu de construcție"*.

Textul art. 1378 C. civ. este identic cu art. 1002 din vechiul Cod civil.

Deoarece nici noua reglementare nu prevede condițiile răspunderii şi efectele acesteia, statuările care s-au făcut înainte de intrarea în vigoare a noului Cod civil sunt pe deplin valabile.

§2. Domeniul de aplicație

2.1. Noțiunea de edificiu

Noțiunea de edificiu, în înțelesul art. 1378 C. civ., are în vedere *„orice lucrare realizată de om, prin folosirea unor materiale care se încorporează solului devenind, în acest fel, prin aşezarea sa durabilă, un imobil prin natura sa"*[1].

Intră în noțiunea de edificiu atât lucrările de deasupra solului, cât şi construcțiile subterane. Nu sunt cuprinse însă în noțiunea de edificiu lucrările provizorii şi nici cele care sunt rezultatul acțiunii naturii – stânci, arbori, peşteri (care nu au fost luate în evidență şi nici nu sunt în administrarea vreunei persoane).

[1] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 281.

2.2. Noțiunea de ruină a edificiului

Prin noțiunea de ruină a edificiului se înțelege fie dărâmarea completă a unei construcții, fie desprinderea unor părți dintr-o construcție. Desprinderea (dezagregarea) materialului din care este construit edificiul trebuie să fie independentă de voința omului, prin urmare, nu trebuie să fie efectul unei demolări voluntare, pentru că în această situație este incidentă răspunderea pentru fapta proprie.

2.3. Ruina trebuie să fie urmarea lipsei de întreținere ori a unui viciu de construcție

Deşi actualul Cod civil, la fel ca şi vechiul Cod civil, vorbeşte despre ruina care este efectul lipsei de întreținere sau efectul unui viciu de construcție, care formal presupun o culpă a unei persoane totuşi, cum vom analiza la condițiile speciale ale acestei forme de răspundere, în realitate, niciodată cel chemat să răspundă nu va putea să dovedească că el nu este vinovat de aceste situații.

§3. Fundamentul răspunderii pentru ruina edificiului

O primă constatare care se impune este aceea că *textul legal se referă la proprietarul edificiului*, deci nu întemeiază răspunderea pe paza juridică a edificiului. O a doua constatare se referă la faptul că legea are în vedere pe nudul proprietar, nu şi dezmembrămintelor dreptului de proprietate, cu excepția dreptului de superficie, în cazul căruia superficiarul are drept de proprietate asupra edificiului[1].

Din perspectiva incidenței vinovăției civile în această materie, trebuie precizat că ruina edificiului se poate datora activității ilicite a mai multor persoane. Astfel, ea poate fi efectul unei proiectări defectuoase cauzate de culpa arhitectului ori poate fi efectul unor vicii de construcție, imputabile constructorului. De asemenea, ruina edificiului poate avea drept cauză acțiunea voluntară a unei persoane (terțul sau însuşi proprietarul). Toate aceste situații enumerate nu intră sub incidența prevederilor legale, pe care le analizăm, ci vor antrena răspunderea civilă delictuală pentru fapta proprie.

Aşa cum s-a spus, prin ruina edificiului, în sensul legii, trebuie să înțelegem doar dărâmarea sau dezagregarea involuntară a unui edificiu[2].

De asemenea, nu intră sub incidența textului nici ruina edificiului datorată unei cauze extrinseci construcției, cum ar fi o cauză de forță majoră. Prevederile legale consacră în mod imperativ cerința ca ruina edificiului să fie urmarea lipsei de întreținere sau a unui viciu de construcție. În caz de forță majoră, proprietarul construcției va fi exonerat de răspundere.

Explicația răspunderii pentru ruina edificiului ține de un temei obiectiv. Textul instituie o obligație legală de garanție, care constituie o sarcină a proprietății clădite[3].

[1] În acest sens, C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 248; T.R. Popescu, P. Anca, *op. cit.*, p. 251; M. Eliescu, *op. cit.*, p. 411.

[2] În acest sens, C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 247.

[3] J. Carbonnier, *op. cit.*, nr. 188; M. Cantacuzino, *op. cit.*, nr. 522, p. 436.

Concepția obiectivă privind fundamentul răspunderii pentru ruina edificiului porneşte de la ideea că legea nu consacră nici necesitatea vinovăției proprietarului, nici posibilitatea exonerării sale de răspundere prin dovada lipsei sale de vinovăție.

Odată făcută dovada că ruina edificiului s-a datorat lipsei de întreținere a construcției sau viciului de construcție, nu mai prezintă relevanță cui sunt imputabile aceste stări de fapt. Chiar dacă atât lipsa de întreținere, cât şi viciul de construcție nu pot fi desprinse total de ideea imputabilității, ele fiind întotdeauna efectul unei fapte imputabile cuiva, acest fapt nu prezintă importanță în raporturile proprietarului cu victima faptei ilicite.

Aşa cum s-a spus, lipsa de întreținere şi viciul de construcție sunt condiții pentru antrenarea răspunderii, în sensul că ele trebuie să fi fost cauza ruinei edificiului. Prin urmare, ele sunt cerute nu pentru a se stabili deficiențele unei conduite, ci în calitate de elemente obiective de determinare a obligației de garanție a proprietarului[1].

§4. Condițiile răspunderii pentru ruina edificiului. Exonerarea de răspundere a proprietarului

4.1. Cauzele de exonerare

Prevederile art. 1378 C. civ. devin incidente, în măsura în care victima faptei ilicite face dovada elementelor generale şi specifice ale răspunderii: ruina edificiului, prejudiciul, raportul de cauzalitate dintre ruina edificiului şi prejudiciu.

Proprietarul edificiului nu se poate exonera de răspundere, prin simpla dovadă că a luat toate măsurile pentru asigurarea întreținerii edificiului ori pentru prevenirea oricăror vicii ale construcției. Proprietarul se poate exonera de răspundere, numai dacă va face dovada unor elemente extrinseci edificiului, a unor cauze fără de care ruina edificiului nu s-ar fi produs.

Aceste cauze exoneratoare de răspundere sunt: 1) fapta victimei înseşi; 2) fapta unui terț pentru care proprietarul nu este ținut să răspundă; 3) cazul de forță majoră. Nici în această materie, cazul fortuit nu este cauză exoneratoare de răspundere.

Victima faptei ilicite nu trebuie să facă dovada cauzei ruinei edificiului, proprietarul fiind cel care trebuie să dovedească eventuale cauze de exonerare, dintre cele dezirabile exonerării de răspundere în această materie.

Merită evidențiat şi faptul că, în mod logic, proprietarul edificiului nici nu ar putea face dovada unei întrețineri corespunzătoare a edificiului, de vreme ce acesta s-a demolat în mod involuntar, deci fără intervenția faptei omului (victimă, terț) sau a unui caz de forță majoră. Este evident că, în absența acestor situații, care sunt exoneratoare de răspundere, ruina edificiului se produce fie datorită lipsei de întreținere, fie datorită unui viciu de construcție. De aceea, în cazul demolării construcției din pricina vechimii, aceasta este asimilată lipsei de întreținere.

4.2. Efectele vinovăției altor persoane pentru ruina edificiului

Ruina edificiului poate fi imputabilă proprietarului fie pentru că nu a îngrijit în mod corespunzător edificiul, fie pentru că a produs în mod voluntar demolarea acestuia. În

[1] M. Eliescu, *op. cit.*, p. 414.

primul caz, proprietarul răspunde în temeiul art. 1378 C. civ., iar, în cel de-al doilea caz, răspunderea se întemeiază pe prevederile din Codul civil privind răspunderea civilă delictuală pentru fapta proprie.

Există situații în care lipsa de întreținere a construcției nu este imputabilă proprietarului, spre exemplu, dacă lucrul este deținut cu titlu de închiriere sau de uzufruct și întreținerea edificiului era în sarcina chiriașului sau uzufructuarului. Alteori proprietarul poate să nu fie vinovat pentru viciul construcției, acesta fiind imputabil antreprenorului sau arhitectului.

În toate aceste situații, proprietarul actual al construcției răspunde pentru ruina edificiului, în raport cu victima faptei ilicite. S-a arătat că legea nu condiționează răspunderea proprietarului de existența culpei proprietarului sau a altor persoane[1]. Prin urmare, este irelevant faptul că proprietarul edificiului se poate sau nu întoarce, cu o acțiune civilă, împotriva persoanelor vinovate de lipsa de întreținere sau de viciul de construcție.

Vinovăția persoanelor vinovate de lipsa de întreținere a edificiului sau de viciul construcției are relevanță juridică în privința raporturilor juridice cu proprietarul edificiului. Astfel, proprietarul poate să îi acționeze pe cei vinovați fie în temei contractual, fie în temei civil-delictual. Evident, răspunderea contractuală va fi incidentă în măsura în care între proprietarul edificiului și cel vinovat de lipsa de întreținere sau de viciul de construcție există un contract valabil încheiat – de locațiune, antrepriză, vânzare-cumpărare, de prestări servicii.

În cazul în care ruina edificiului este imputabilă proprietarului, răspunderea specială instituită prin prevederile art. 1378 C. civ. interferează cu răspunderea pentru fapta proprie[2].

§5. Alte cazuri de răspundere

Noul Cod civil reglementează *expressis verbis* o situație nereglementată în vechiul Cod civil. Astfel, potrivit prevederilor art. 1379, cel care ocupă un imobil, chiar fără niciun titlu, răspunde pentru prejudiciul cauzat prin căderea sau aruncarea din imobil a unui lucru.

Dacă, în situația de mai sus, sunt îndeplinite și condițiile răspunderii pentru prejudiciile cauzate de lucruri, victima are un drept de opțiune în vederea reparării prejudiciului.

[1] G. Marty, P. Raynaud, *op. cit.*, vol. II, partea I, pp. 488-489; J. Carbonnier, *op. cit.*, nr. 188, pp. 654-655.

[2] A se vedea Fr. Gore, *Répertoire de droit civil*, Dalloz, Paris, 1954, nr. 61 și 612.

TITLUL AL VI-LEA. MODALITĂȚILE OBLIGAȚIILOR

Capitolul I. Noțiuni generale

Secțiunea 1. Noțiunea de modalități ale obligațiilor civile

Născută în peisajul raportului juridic, obligația civilă nu poate fi desprinsă de circumstanțele subiective și obiective în care acționează oamenii. Fără îndoială, aceștia, ca subiecte de drept individuale sau colective, sunt animați de realizarea intereselor lor, principial, într-o formă și un conținut cât mai simple, pentru că însăși atingerea scopului lor (cauza actului juridic), imediat sau mediat, ține de o regularizare juridică performantă.

De aceea, cele mai multe obligații civile sunt simple sau pure și simple, adică neafectate, la nașterea sau la executarea lor, de timp sau de alte circumstanțe factuale. Totuși, omul nu poate ieși din universul său subiectiv și obiectiv, pentru că aceasta ar însemna ruperea de societate.

În acest sens, în raporturile juridice civile, subiectele renunță la simplitatea conținutului sau obiectului acestui raport, introducând condiționări ale acestuia sau plasând exercițiul drepturilor și obligațiilor sub influența unui puternic accent temporal.

Din această perspectivă, se nasc modalitățile obligației civile care sunt: *condiția* și *termenul*.

Secțiunea a 2-a. Reglementare. Definiții

Codul civil reglementează modalitățile obligațiilor în Titlul III – Modalitățile obligațiilor, Cartea a V-a – *Despre obligații*, în art. 1396-1420.

Mai întâi, Codul civil face o clasificare a obligațiilor, în art. 1396 alin. (1), în obligații pure și simple, obligații simple și obligații afectate de modalități.

Apoi, sunt definite aceste tipuri de obligații.

Potrivit prevederilor art. 1396 C. civ., „*Obligațiile pot fi pure și simple, obligații simple sau afectate de modalități*".

Obligațiile pure și simple nu sunt susceptibile de modalități. Obligația simplă nu este afectată de termen sau condiție și poate fi executată imediat, din proprie inițiativă sau la cererea creditorului [art. 1397 alin. (1) C. civ.].

Obligația este simplă, iar nu condițională, dacă eficacitatea sau desființarea ei depinde de un eveniment care, fără ca părțile să știe, avusese deja loc în momentul în care debitorul s-a obligat sub condiție [art. 1397 alin. (2) C. civ.].

Potrivit prevederilor art. 1398 C. civ., obligațiile pot fi afectate de termen sau de condiție.

Capitolul al II-lea. Condiţia

Secţiunea 1. Definiţie. Clasificări

§1. Definiţie

Condiția este o modalitate a obligației civile care constă în afectarea voinței juridice care generează raportul juridic de un eveniment viitor şi nesigur că se va întâmpla. Condiția afectează deci însăşi existența obligației, naşterea sau stingerea ei.

Acest eveniment este factual sau atitudinal, fiind concentrat în circumstanțe obiective sau subiective.

Conform art. 1399 C. civ., *„Este afectată de condiție obligația a cărei eficacitate sau desființare depinde de un eveniment viitor şi nesigur"*.

§2. Clasificări

Voința juridică manifestată în contract – sursa obligației civile – poate condiționa fie naşterea obligației, fie desființarea ei. Regula, şi în această materie, este că preponderent condiția are ca sursă acordul de voință.

Există şi cazuri când legea introduce condiționări, cum ar fi cazul revocării donației pentru ingratitudine – art. 1023 C. civ.

Codul civil defineşte mai multe categorii de condiții. Astfel, în art. 1400 defineşte *condiția suspensivă* ca fiind aceea de care depinde eficacitatea obligației. Termenul „eficacitate" este imprecis şi fluctuant, deoarece, pentru ca o entitate juridică să producă efecte juridice, trebuie, mai întâi, să existe. Să existe, adică să se nască şi abia apoi să fiinţeze. De aceea, paradoxal, era mai bună definiția din art. 1017 al vechiului Cod civil, care vorbea despre *perfectarea* obligației, adică, propriu-zis, despre naşterea ei.

În art. 1401 C. civ. este definită *condiția rezolutorie*: *„(1) Condiția este rezolutorie atunci când îndeplinirea ei determină desființarea obligației.*

(2) Până la proba contrară, condiția se prezumă a fi rezolutorie ori de câte ori scadența obligațiilor principale precedă momentul la care condiția s-ar putea îndeplini".

Articolul 1402 C. civ. se referă la condiția imposibilă, ilicită sau imorală: *„Condiția imposibilă, contrară legii sau bunelor moravuri este considerată nescrisă, iar dacă este însăşi cauza contractului, atrage nulitatea absolută a acestuia"*.

Potrivit prevederilor art. 1403 C. civ., obligația contractată sub condiție suspensivă ce depinde exclusiv de voința debitorului nu produce niciun efect.

Analiza, în detaliu, a tipologiei condiției ca modalitate a actului juridic civil a fost analizată la teoria generală a actului juridic civil[1].

[1] A se vedea I. Reghini, Ş. Diaconescu, P. Vasilescu, *op. cit.*, pp. 567-576.

Secţiunea a 2-a. Efectele condiţiei

§1. Reguli generale

1.1. Constatarea îndeplinirii condiției

Prevederile art. 1404 C. civ. reglementează următoarele *principii*:

a) Îndeplinirea condiției se apreciază după criteriile *stabilite de părți sau pe care acestea este probabil să le fi avut în vedere după împrejurări*. Rezultă că părțile pot defini expres în contract conținutul evenimentului care condiționează naşterea sau stingerea obligației civile, iar, în caz contrar, se va apela le regulile de interpretare a contractului.

b) Dacă s-a precizat un termen în care trebuie să se producă un eveniment şi termenul s-a împlinit fără ca evenimentul să se producă, condiția este socotită neîndeplinită. Dacă nu este stabilit un termen, condiția se consideră neîndeplinită numai atunci când este sigur că evenimentul nu se va produce.

c) Atunci când obligația este contractată sub condiția că un eveniment nu se va produce într-un anumit termen, condiția se consideră îndeplinită dacă este sigur că evenimentul nu se va produce. În lipsa unui termen, condiția nu se consideră îndeplinită decât atunci când este sigur că evenimentul nu se va produce.

d) Partea interesată poate cere oricând instanței să constate îndeplinirea sau neîndeplinirea condiției.

1.2. Determinarea îndeplinirii sau neîndeplinirii condiției

Conduita părților şi atitudinea lor subiectivă în privința îndeplinirii sau neîndeplinirii condiției este reglementată de prevederile art. 1405 C. civ.:

a) condiția se consideră îndeplinită dacă debitorul obligat sub această condiție împiedică realizarea ei;

b) condiția se consideră neîndeplinită dacă partea interesată de îndeplinirea condiției determină, cu rea-credință, realizarea evenimentului.

1.3. Renunțarea la condiție

Potrivit prevederilor art. 1406 C. civ., partea în al cărei interes exclusiv a fost stipulată condiția este liberă să renunțe unilateral la aceasta atât timp cât condiția nu s-a îndeplinit. Renunțarea la condiție face ca obligația să fie simplă.

Rezultă că acest text legal reglementează o modalitate de modificare unilaterală a clauzelor contractuale. Totodată, rezultă că, dacă este vorba despre o condiție stipulată în interesul ambelor părți contractante, modificarea clauzei contractuale nu se poate face decât prin acord de voință.

1.4. Transmiterea obligației condiționale

Prevederile art. 1408 C. civ. dispun că obligația afectată de condiție este transmisibilă, drepturile dobânditorului fiind însă supuse aceleaşi condiții.

Obligația afectată de condiție poate fi preluată în condițiile art. 1599-1608 privitoare la preluarea datoriei.

§2. Efectele condiției suspensive

2.1. Amânarea nașterii obligației

Condiția suspensivă amână însăşi naşterea şi existența obligației civile.

2.2. Efectul *ex nunc* și *ex tunc*

Condiția îndeplinită este prezumată a produce efecte retroactiv, din momentul încheierii contractului, dacă din voința părților, natura contractului ori dispozițiile legale nu rezultă contrariul. *A fortiori,* îndeplinirea condiției va produce efecte şi *ex nunc.*

2.3. Regimul juridic al actelor

a) *Prevederile art. 1407 alin. (3) C. civ.* Atunci când condiția suspensivă produce efecte retroactiv, în caz de îndeplinire, debitorul este obligat la executare ca şi cum obligația ar fi fost simplă. Actele încheiate de proprietarul sub condiție suspensivă sunt valabile şi, în cazul îndeplinirii condiției, produc efecte de la data încheierii lor.

b) Creditorul nu poate face acte de dispoziție *stricto sensu*, cu privire la dreptul său, pentru că acesta nu s-a născut încă. Totuşi, potrivit art. 1409 C. civ., creditorul poate, chiar înainte de îndeplinirea condiției, să facă orice acte de conservare a dreptului său.

Cu privire la textul art. 1407 alin. (3) C. civ. se impun următoarele *precizări*: este discutabilă sintagma „proprietarul sub condiție suspensivă", deoarece *pendente conditione*, proprietar este întotdeauna cel sub condiție rezolutorie. De aceea, textul art. 1407 alin. (3) C. civ. nu străluceşte prin acuratețe. El vine, de altfel, în contrast şi cu textul art. 1409, care se referă numai la actele conservatorii.

Este motivul pentru care apreciem că *pendente conditione* alte acte juridice în afara celor conservatorii nu sunt valabile. Spre exemplu, nu sunt valabile: vânzarea-cumpărarea, donația, schimbul, contractul de întreținere – toate acte translative de proprietate –, însă şi alte acte juridice care ies din sfera actelor de conservare.

2.4. Concluzie

Sintetizând, trebuie distins între trei categorii de intervale de timp:

a) *Pendente conditione* (până la îndeplinirea condiției). Între momentul manifestării acordului de voință şi momentul îndeplinirii condiției nu sunt valabile decât actele conservatorii (art. 1409 C. civ.). Nu trebuie încurajată interpretarea care ar putea porni de la prevederile art. 1683 C. civ. din materia vânzării lucrului altuia. Dincolo de imoralitatea textului legal (*fraus omnia corrumpit*), este de menționat că vânzarea lucrului altuia nu produce efecte față de terți sau față de adevăratul proprietar. Spre exemplu, în cazul bunurilor imobile, prevederile din materie de carte funciară nu

permit înscrierea dreptului de proprietate în favoarea cumpărătorului, dacă vânzarea nu o face proprietarul tabular. Este, apoi, doar ipotetică vânzarea-cumpărarea prin act autentic a unui imobil, ținându-se seama de prevederile Legii nr. 36/1995 privind activitatea notarială[1]. Dacă ar autentifica un asemenea act, notarul public ar încălca regulile prevăzute de această lege.

În cele din urmă, aşa-zisa vânzare a lucrului altuia nu este decât – pentru cumpărător – un act juridic sub condiție suspensivă, respectiv condiția ca vânzătorul să dobândească în viitor dreptul de proprietate asupra bunului vândut. Această condiție este, totodată, rezolutorie pentru vânzător. Numai în acest mod putem explica prevederile art. 1683 alin. (4) C. civ. – *„În cazul în care vânzătorul nu asigură transmisiunea dreptului de proprietate către cumpărător, acesta din urmă poate cere rezoluțiunea contractului, restituirea prețului, precum şi, dacă este cazul, daune-interese*".

În cazul bunurilor mobile, prezumția instituită de art. 937 alin. (1) C. civ. condiționează dobândirea proprietății asupra bunului de buna-credință a cumpărătorului (*en fait de meubles la possession vaut titre*).

Susținerea noastră, în sensul dezavuării acțiunilor unor neproprietari de a vinde lucrurile altora, ține de repudierea imoralității şi a fraudei. Cine pot fi neproprietarii? Sunt toți detentorii precari, dar şi hoții sau găsitorii unui bun, cu remediul timid reglementat de art. 937 alin. (3) C. civ. care-l protejează pe cumpărătorul de bună-credință, dar îl sacrifică încă pe adevăratul proprietar, solicitându-i să îl indemnizeze pe cumpărător cu prețul plătit vânzătorului, cu garanția invocării dreptului de retenție.

Imoralitatea este cu atât mai mare cu cât, uneori, vânzător poate fi chiar hoțul sau găsitorul bunului, chiar dacă legea reglementează împotriva lor o acțiune în regres a adevăratului proprietar, cu caracter imprescriptibil.

b) *Eveniente conditione* (condiția s-a îndeplinit). În cazul în care condiția s-a îndeplinit, ea va produce efecte conform prevederilor art. 1407 alin. (1) C. civ.

Obligația se va considera născută din chiar momentul încheierii contractului.

c) *Deficiente conditione* (condiția nu s-a îndeplinit). În cazul neîndeplinirii condiției nu se pune problema producerii unor efecte pentru viitor, iar actele juridice de conservare vor rămâne valabile dacă profită proprietarului.

§3. Efectele condiției rezolutorii

3.1. Desființarea obligației

Potrivit prevederilor art. 1401 C. civ., îndeplinirea condiției rezolutorii determină desființarea obligației. Până la proba contrară, condiția se prezumă a fi rezolutorie ori de câte ori scadența obligațiilor principale precedă momentul la care condiția s-ar putea îndeplini.

[1] Republicată în M. Of. nr. 237 din 19 martie 2018.

3.2. Restituirea prestațiilor

Prevederilor art. 1407 alin. (4) C. civ. dispun că, în caz de îndeplinire a condiției rezolutorii, fiecare dintre părți este obligată să restituie celeilalte prestațiile pe care le-a primit în temeiul obligației ca şi cum aceasta nu ar fi existat niciodată. Restituirea prestațiilor se face în baza prevederilor art. 1635-1649 C. civ.

3.3. Fructele culese înaintea îndeplinirii condiției

Conform prevederilor art. 1410 C. civ., în lipsă de stipulație sau prevedere legală contrară, fructele culese ori încasate înaintea îndeplinirii condiției se cuvin proprietarului sub condiție rezolutorie.

În cazul condiției rezolutorii, efectele contractelor cu executare continuă sau succesivă care s-au produs nu vor fi afectate de îndeplinirea condiției, cu excepția situației când există stipulație contrară [art. 1407 alin. (2)].

Capitolul al III-lea. Termenul

Secțiunea 1. Definiție

Termenul este un eveniment viitor şi sigur că se va produce care afectează raportul juridic, în sensul că amână executarea obligației civile sau stingerea ei[1].

În acest sens sunt şi prevederile art. 1411 alin. (1) C. civ., care dispun că: *„Obligația este afectată de termen atunci când executarea sau stingerea ei depinde de un eveniment viitor şi sigur"*.

Secțiunea a 2-a. Reglementare

Noul Cod civil reglementează cadrul general al termenului ca modalitate a obligației civile în art. 1411-1420.

Există reglementări şi în materii speciale: plată, prescripție şi, de asemenea, în Codul de procedură civilă.

Secțiunea a 3-a. Clasificări

În doctrină au fost propuse mai multe criterii de clasificare a termenului:

A. După izvorul său, termenul poate fi: a) legal; b) judiciar şi c) convențional.

În acest sens sunt prevederile art. 1411 alin. (2) C. civ., care dispun că termenul poate fi stabilit de părți sau de instanță ori prevăzut de lege.

Termenul legal este cel prevăzut expres de legiuitor (*e.g.*, termenele de prescripție; durata minimă a unui contract stabilită de legiuitor), cel judiciar este cel stabilit de

[1] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 390.

instanța judecătorească (*e.g.*, termenul de executare), iar cel convențional este cel fixat prin convenția părților.

B. În funcție de cunoaşterea sau necunoaşterea momentului când se va împlini:

a) *Termenul este cert* atunci când momentul împlinirii sale este cunoscut de la momentul naşterii raportului obligațional. Spre exemplu, „îți predau locuința în data de 03.01.2018".

b) *Termenul este incert* când momentul împlinirii sale nu este cunoscut la momentul naşterii raportului obligațional. Spre exemplu, „îți voi preda casa vândută după o lună de la data cumpărării unei noi locuințe".

C. În funcție de beneficiarul termenului. Termenul poate profita debitorului, creditorului sau ambelor părți. Termenul profită debitorului, afară de cazul când din lege, din voința părților sau din împrejurări rezultă că a fost stipulat în favoarea creditorului sau a ambelor părți [art. 1413 alin. (1)].

Cel care are beneficiul exclusiv al termenului poate renunța oricând la acesta, fără consimțământul celeilalte părți [art. 1413 alin. (2)].

D. După efectele sale. Termenul poate fi suspensiv sau extinctiv.

Potrivit prevederilor art. 1412 C. civ., termenul este extinctiv atunci când, la împlinirea lui, obligația se stinge şi este suspensiv când, până la împlinirea lui, este amânată scadența obligației.

Secțiunea a 4-a. Efectele termenului suspensiv

Pendente termini:

a) *Termenul suspensiv amână executarea obligației.* Aşadar, obligația devine scadentă la data împlinirii termenului şi nu la momentul acordului de voință. Ca regulă, obligația trebuie executată *de îndată*. Modalitatea juridică a termenului amână exigibilitatea creanței.

b) Potrivit prevederilor art. 1414 C. civ., ceea ce este datorat cu termen nu se poate cere înainte de împlinirea acestuia, dar ceea ce s-a executat de bunăvoie şi în cunoştință de cauză înainte de împlinirea termenului nu este supus restituirii.

Aşadar, plata anticipată făcută de debitor este valabilă dacă s-a făcut de bunăvoie şi în cunoştință de cauză.

Cum am arătat deja, dacă s-a făcut din eroare, ea este o plată nedatorată şi se poate cere restituirea ei. Aceasta însă doar până la data exigibilității, pentru că, după împlinirea termenului, exigibilitatea se consolidează, nemaipunându-se problema unei plăți din eroare în ceea ce priveşte termenul, care se consideră a fi cunoscut.

c) Creditorul obligației cu termen poate lua măsuri conservatorii cu privire la patrimoniul debitorului[1].

d) Prescripția extinctivă a executării nu curge *pendente termini*, pentru că obligația nu este exigibilă.

e) Riscul contractelor în cazul contractelor translative de proprietate este supus regulii *res perit debitori*, chiar dacă nu a devenit exigibilă obligația de predare a bunului. Astfel, în cazul contractului de vânzare-cumpărare, vânzătorul este interesat ca

[1] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 391.

predarea să se facă de îndată pentru a nu suporta riscul pieirii fortuite a bunului. Sau, dacă predarea nu s-a făcut de îndată, trebuie să îl pună în întârziere pe cumpărător – creditorul obligației de predare –, pentru ca acesta, potrivit noilor reglementări în materie – art. 1274 alin. (2) C. civ. –, dacă a fost pus în întârziere, preia riscul pieirii fortuite a bunului, neputându-se libera chiar dacă ar dovedi că bunul ar fi pierit şi dacă obligația de predare ar fi fost executată la timp.

Secțiunea a 5-a. Renunțarea. Decăderea. Nerealizarea evenimentului

A. Exigibilitatea anticipată. Potrivit prevederilor art. 1418, renunțarea la termen sau decăderea din beneficiul termenului face ca obligația să devină de îndată exigibilă. În această situație este vorba despre o exigibilitate anticipată. Cel care are beneficiul exclusiv al termenului poate renunța oricând la acesta, fără consimțământul celeilalte părți.

B. Decăderea din beneficiul termenului (art. 1417 C. civ.). Debitorul decade din beneficiul termenului dacă se află în stare de insolvabilitate sau, după caz, de insolvență declarată în condițiile legii, precum şi atunci când, cu intenție sau dintr-o culpă gravă, diminuează prin fapta sa garanțiile constituite în favoarea creditorului sau nu constituie garanțiile promise.

Starea de insolvabilitate rezultă din inferioritatea activului patrimonial ce poate fi supus, potrivit legii, executării silite, față de valoarea totală a datoriilor exigibile. Dacă prin lege nu se prevede altfel, această stare se constată de instanță, care, în acest scop, poate ține seama de anumite împrejurări, precum dispariția intempestivă a debitorului, neplata unor datorii devenite scadente, declanşarea împotriva sa a unei proceduri de executare silită şi altele asemenea.

Decăderea din beneficiul termenului poate fi cerută şi atunci când, din culpa sa, debitorul ajunge în situația de a nu mai satisface o condiție considerată esențială de creditor la data încheierii contractului. În acest caz, este necesar să se fi stipulat expres caracterul esențial al condiției şi posibilitatea sancțiunii decăderii, precum şi să fi existat un interes legitim pentru creditor să considere condiția respectivă drept esențială.

Decăderea din beneficiul termenului a unui debitor, chiar solidar, nu este opozabilă celorlalți codebitori (art. 1419 C. civ.).

C. Nerealizarea evenimentului. Conform prevederilor art. 1420 C. civ., dacă un eveniment pe care părțile îl consideră ca fiind un termen nu se realizează, obligația devine exigibilă în ziua în care evenimentul ar fi trebuit în mod normal să se producă. În acest caz, sunt aplicabile prevederile pe care le-am analizat mai sus.

Drept tranzitoriu. Articolul 111 din LPA prevede că dispozițiile art. 1420 C. civ. sunt aplicabile şi în cazul contractelor încheiate înainte de data intrării în vigoare a Codului civil dacă ziua în care evenimentul ar fi trebuit să se realizeze este ulterioară acelei date.

Secțiunea a 6-a. Stabilirea judiciară a termenului

Prevederile art. 1415 C. civ. reglementează situații în care termenul se stabileşte pe cale judiciară:

a) atunci când părțile convin să amâne stabilirea termenului sau lasă uneia dintre ele sarcina de a îl stabili şi când, după o durată rezonabilă de timp, termenul nu a fost stabilit, instanța poate, la cererea uneia dintre părți, să fixeze termenul ținând seama de natura obligației, de situația părților şi de orice alte împrejurări;

b) instanța poate, de asemenea, să fixeze termenul atunci când, prin natura sa, obligația presupune un termen şi nu există nicio convenție prin care acesta să poată fi determinat;

c) cererea pentru stabilirea termenului se soluționează potrivit regulilor aplicabile ordonanței preşedințiale, fiind supusă prescripției, care începe să curgă de la data încheierii contractului.

Potrivit art. 110[2] din LPA, dispozițiile art. 1415 C. civ. sunt aplicabile ori de câte ori, potrivit legii sau contractului, debitorul sau, după caz, titularul unui drept ori facultăți trebuie să execute o obligație sau o prestație, să accepte ori să exercite un drept sau o facultate ori, după caz, să adere la un contract, deşi nici legea şi nici contractul nu prevăd un termen în acest scop.

Secțiunea a 7-a. Calculul termenelor

Conform prevederilor art. 1416 C. civ., calculul termenelor, indiferent de durata şi izvorul lor, se face potrivit regulilor stabilite în Titlul III din Cartea a VI-a a Codului civil. Este vorba despre reglementările privitoare la prescripția extinctivă, decădere şi calculul termenelor, şi anume art. 2551-2556.

TITLUL AL VII-LEA. OBLIGAȚIILE COMPLEXE

Capitolul I. Obligaţiile divizibile şi obligaţiile indivizibile

Secţiunea 1. Obligaţiile divizibile

§1. Definiție

Conform prevederilor art. 1421 C. civ., obligațiile pot fi divizibile sau indivizibile.

Textul art. 1422 C. civ. dispune că: *„(1) Obligația este divizibilă între mai mulți debitori atunci când aceştia sunt obligați față de creditor la aceeaşi prestație, dar fiecare dintre ei nu poate fi constrâns la executarea obligației decât separat şi în limita părții sale din datorie.*

(2) Obligația este divizibilă între mai mulți creditori atunci când fiecare dintre aceştia nu poate să ceară de la debitorul comun decât executarea părții sale din creanță".

§2. Sediul reglementării

Cadrul general al obligațiilor divizibile îl constituie art. 1421-1424 C. civ.

Aplicații speciale în raport cu acest drept comun găsim şi în cadrul altor instituții reglementate de Codul civil, dar şi în unele legi speciale.

§3. Principiul divizibilității obligațiilor civile

3.1. Prezumția de divizibilitate

În dreptul nostru civil, divizibilitatea obligației constituie principiul. În acest sens, art. 1424 C. civ. consacră expres că: *„Obligația este divizibilă de plin drept, cu excepția cazului în care indivizibilitatea a fost stipulată în mod expres ori obiectul obligației nu este, prin natura sa, susceptibil de divizare materială sau intelectuală".*

Explicația acestui principiu constă în faptul că dacă sunt mai mulți debitori, este şi moral, şi echitabil ca fiecare dintre ei să răspundă pentru partea sa de datorie, altfel ar fi afectată ordinea firească a lucrurilor. O răspundere dincolo de angajamentul juridic dat ar perturba major circuitul juridic civil, dezechilibrându-l.

De aceea, dacă părțile unui contract nu au precizat expres în clauzele contractuale că obligația se divide, divizibilitatea va opera de plin drept, având izvorul în art. 1424 C. civ.

Situația este valabilă şi invers, când există mai mulți creditori, în raport cu un singur debitor. Din contractul civil unic se nasc raporturi juridice multiple, fiecare putând urmări doar cotă-parte din datorie.

3.2. Prezumția de egalitate

Potrivit prevederilor art. 1423 C. civ., dacă prin lege ori prin contract nu se dispune altfel, debitorii unei obligații divizibile sunt ținuți față de creditor în părți egale. Această regulă se aplică, în mod similar, şi în privința creditorilor.

3.3. Divizibilitatea obligației între moştenitori

Obligația divizibilă prin natura ei, care nu are decât un singur debitor şi un singur creditor, trebuie să fie executată între aceştia ca şi când ar fi indivizibilă. Această obligație va rămâne divizibilă între moştenitorii fiecăruia dintre ei.

Rezultă că atunci când sunt mai mulți moştenitori, creanța se divide față de ei, raportat la cotele-părți din moştenire (art. 1427 C. civ.).

3.4. Insolvabilitatea unui debitor va fi suportată de creditor

Când sunt mai mulți debitori şi unul este insolvabil, ceilalți nu profită de insolvabilitatea debitorului insolvabil, dar nici nu suportă consecințele negative ale insolvabilității.

3.5. Acțiunile unui creditor

Punerea în întârziere şi întreruperea prescripției nu profită celorlalți creditori.

Secţiunea a 2-a. Obligaţiile indivizibile

§1. Definiție

Obligația indivizibilă este obligația plurală care nu se divide între debitori, între creditori şi nici între moştenitorii acestora.

Potrivit prevederilor art. 1425 alin. (2) C. civ., *„Fiecare dintre debitori sau dintre moştenitorii acestora poate fi constrâns separat la executarea întregii obligații şi, respectiv, fiecare dintre creditori sau dintre moştenitorii acestora poate cere executarea integrală".*

§2. Izvoare. Clasificări

Izvoarele indivizibilității sunt natura obligației sau voința părților.

2.1. După natura lor

Obligațiile sunt indivizibile raportat la natura obiectului obligației, atunci când acesta nu poate fi fracționat.

Vechiul Cod civil, atunci când definea obligația indivizibilă după natura ei (art. 1057), prevedea că este cea al cărui obiect *„nu se poate face în părți nici materiale nici intelectuale".*

În contextul vechii reglementări, s-a spus că numai obligațiile de a face sau de a nu face, după natura lor, pot fi indivizibile[1]. Spre exemplu, obligația de predare a unui bun determinat este indivizibilă, după natura ei, dacă bunul nu poate fi fracționat nici material nici intelectual. Obligația de predare poate rezulta nu numai dintr-un contract translativ de proprietate, ci şi din alte tipuri de contracte netranslative.

Obligația de a da nu este indivizibilă, pentru că deşi obiectul ei nu ar putea fi fracționat material, poate fi fracționat intelectual. Fracționarea intelectuală este, spre exemplu, în cazul în care se transmite o cotă-parte dintr-un drept asupra unui bun nefracționabil material.

Exemple de indivizibilitate care s-au dat în doctrină: obligația de garanție împotriva evicțiunii, când sunt mai mulți vânzători. Aceasta este indivizibilă după natura ei, pentru că ea îi apasă pe toți vânzătorii, altfel garanția nu ar fi eficientă[2].

Obligația debitorului întreținerii, într-un contract de întreținere, nu poate fi fracționată, spre exemplu, să se asigure numai hrană nu şi locuință şi îmbrăcăminte, pentru că, în acest caz, însuşi obiectul întreținerii nu ar fi realizat[3].

2.2. Indivizibilitatea convențională

Este cea care rezultă din convenția părților. Astfel, chiar dacă obligația după natura obiectului ei ar fi divizibilă, ea poate fi stipulată ca indivizibilă cu conservarea trăsăturii generale a obligației civile, şi anume cu respectarea ordinii publice şi a bunelor moravuri.

Contractul este legea părților, iar autonomia de voință a părților este liberă, însă în limitele legii.

Interesul de a stipula indivizibilitatea este, în primul rând, al creditorului, deoarece, în acest mod, este adus un avantaj acestuia, în raport cu solidaritatea – posibilitatea de urmărire şi a moştenitorilor celor obligați indivizibil.

În acest sens, art. 1426 C. civ. prevede că: *„(1) Solidaritatea debitorilor sau creditorilor nu atrage, prin ea însăşi, indivizibilitatea obligațiilor. (2) În lipsă de stipulație contrară, creditorii şi debitorii unei obligații indivizibile nu sunt legați solidar"*.

Rezultă că *stipulația contrară* este tocmai *indivizibilitatea convențională*.

§3. Efectele obligațiilor indivizibile

3.1. Indivizibilitatea activă

Prevederile art. 1431 C. civ. disting între următoarele *situații*:

a) Creditorii şi debitorii unei obligații indivizibile nu sunt prezumați a-şi fi încredințat reciproc puterea de a acționa pentru ceilalți în privința creanței [art. 1431 alin. (1)].

b) Novația, remiterea de datorie, compensația ori confuziunea consimțită sau care operează față de un creditor nu stinge obligația decât pentru partea din creanță

[1] *Idem*, pp. 411-412.
[2] I.-Fl. Popa, în L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *op. cit.*, 2012, p. 609.
[3] În acest sens, C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 412.

ce revine acestuia. Față de ceilalți creditori, debitorul rămâne obligat pentru tot [art. 1431 alin. (2)].

c) Debitorul care a plătit celorlalți creditori este îndreptățit să primească de la aceştia echivalentul părții din obligație cuvenite creditorului care a consimțit la stingerea creanței sau față de care aceasta a operat [art. 1431 alin. (3)].

3.2. Indivizibilitatea pasivă. Efecte

a) Novația, remiterea de datorie, compensația ori confuziunea consimțită sau care operează în privința unui debitor stinge obligația indivizibilă şi îi liberează pe ceilalți debitori, aceştia rămânând însă ținuți să plătească celui dintâi echivalentul părților lor [art. 1432 alin. (1)].

b) Creditorul poate să ceară oricăruia dintre debitori executarea întregii obligații, oricare ar fi partea din obligație ce revine acestuia. Creditorul poate, de asemenea, să ceară ca toți debitorii să efectueze plata în acelaşi timp [art. 1432 alin. (2)].

c) Debitorul chemat în judecată pentru totalitatea obligației poate cere un termen pentru a îi introduce în cauză pe ceilalți debitori, cu excepția cazului în care prestația nu poate fi realizată decât de cel chemat în judecată, care, în acest caz, poate fi obligat să execute singur întreaga prestație, având însă drept de regres împotriva celorlalți debitori [art. 1432 alin. (3)].

d) Punerea în întârziere a unuia dintre debitori, de drept sau la cererea creditorului, nu produce efecte împotriva celorlalți debitori [art. 1432 alin. (4)].

e) Îndată ce cauza indivizibilității încetează, obligația devine divizibilă [art. 1432 alin. (5)].

§4. Problema prescripției

Potrivit prevederilor art. 1433 C. civ., suspendarea prescripției față de unul dintre creditorii sau debitorii unei obligații indivizibile produce efecte şi față de ceilalți [alin. (1)].

Tot astfel, întreruperea prescripției în privința unuia dintre creditorii sau debitorii unei obligații indivizibile produce efecte şi față de ceilalți [alin. (2)].

Capitolul al II-lea. Obligațiile solidare

Secțiunea 1. Noțiuni generale

Dacă divizibilitatea obligațiilor constituie regula în materie de executare, obligațiile solidare sunt excepția. Pe cale convențională, părțile unui raport juridic pot stabili incidența solidarității, care poate fi *activă*, adică între creditori, sau *pasivă*, adică între debitori.

Potrivit prevederilor art. 1435 C. civ., solidaritatea dintre creditori trebuie să fie prevăzută în mod expres. În acelaşi sens sunt şi prevederile art. 1445 C. civ. privitoare la solidaritatea pasivă.

Izvorul solidarității poate fi nu numai convenția, ci şi legea, atunci când legiuitorul reglementează expres cazuri de solidaritate. De asemenea, obligațiile solidare pot să se nască şi din testament.

Sediul reglementării solidarității îl constituie prevederile art. 1434-1460 C. civ., care constituie dreptul comun în materie, însă şi alte texte din materii speciale reglementate de Codul civil, precum şi unele prevederi din legile speciale.

În contextul vechiului Cod civil, s-a susținut în doctrină că nu existau cazuri de solidaritate activă expresă[1].

Secțiunea a 2-a. Solidaritatea activă

§1. Definiție

Solidaritatea activă (între creditori) poate fi definită ca fiind acel raport juridic cu pluralitate de subiecte active, în care fiecare creditor are dreptul de a cere executarea întregii obligații de la debitor, iar prin plata efectuată numai unuia dintre creditori, debitorul comun este valabil liberat față de toți creditorii săi solidari[2].

În prezent, Codul civil, în art. 1434, reglementează instituția în sensul celor precizate mai sus.

§2. Efectele solidarității active

2.1. Raporturile dintre creditori şi debitori

a) *Efectul principal.* Potrivit prevederilor art. 1434 alin. (1) C. civ., obligația solidară conferă fiecărui creditor dreptul de a cere executarea întregii obligații şi de a da chitanță liberatorie pentru tot.

Rezultă că efectul principal al solidarității active se referă, în primul rând, la creditor. Oricare dintre creditori, după exigibilitatea creanței, poate cere executarea întregii obligații, iar dovada eliberată de el este opozabilă şi celorlalți creditori.

După data efectuării plății, ceilalți creditori nu mai pot cere executarea obligației.

b) *Efectele asupra debitorului.* Executarea obligației în beneficiul unuia dintre creditorii solidari îl liberează pe debitor în privința celorlalți creditori solidari [art. 1434 alin. (1) C. civ.].

c) *Dreptul debitorului de a plăti.* Conform art. 1437 C. civ., debitorul poate plăti, la alegerea sa, oricăruia dintre creditorii solidari. Prin efectuarea plății, el se liberează față de toți creditorii.

Legea instituie însă o regulă de minimă ordine socială precizând că dreptul debitorului de a alege creditorul căruia să îi facă plata ființează numai atât timp cât nu a fost pornită urmărirea silită împotriva sa. În cazul în care unul dintre creditorii solidari a pornit urmărirea în justiție, debitorul nu se poate libera decât plătind creditorului reclamant.

[1] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 401.
[2] *Ibidem.*

2.2. Raporturile dintre creditorii solidari

a) *Efectele principale.* Potrivit prevederilor art. 1436, creditorii solidari se reprezintă reciproc. Astfel, creditorii solidari sunt prezumați a îşi fi încredințat reciproc puterea de a acționa pentru gestionarea şi satisfacerea interesului lor comun.

Orice acte prin care unul dintre creditorii solidari ar consimți la reducerea ori înlăturarea drepturilor, accesoriilor sau beneficiilor creanței ori ar prejudicia în orice alt mod interesele celorlalți creditori sunt inopozabile acestora din urmă.

Hotărârea judecătorească obținută de unul dintre creditori împotriva debitorului comun profită şi celorlalți creditori. Hotărârea judecătorească pronunțată în favoarea debitorului comun nu poate fi invocată şi împotriva creditorilor care nu au fost parte în proces.

b) *Efectele speciale:*

1. *Compensația.* Debitorul poate opune unui creditor solidar compensația care a operat în raport cu un alt creditor solidar, însă numai în proporție cu partea din creanță ce revine acestuia din urmă (art. 1438 C. civ.).

2. *Confuziunea.* Dacă unul dintre creditorii solidari dobândeşte şi calitatea de debitor, confuziunea nu stinge creanța solidară decât în proporție cu partea de creanță ce îi revine acelui creditor. Ceilalți creditori solidari îşi păstrează dreptul de regres împotriva creditorului în persoana căruia a operat confuziunea, proporțional cu partea de creanță ce-i revine fiecăruia dintre ei (art. 1439 C. civ.).

3. *Remiterea de datorie.* Remiterea de datorie consimțită de unul dintre creditorii solidari nu îl liberează pe debitor decât pentru partea din creanță ce îi revine acelui creditor (art. 1440 C. civ.).

4. *Prescripția.* Suspendarea prescripției în folosul unuia dintre creditorii solidari poate fi invocată şi de către ceilalți creditori solidari [art. 1441 alin. (1) C. civ.].

Întreruperea prescripției în privința unuia dintre creditorii solidari profită tuturor creditorilor solidari [art. 1441 alin. (2) C. civ.].

5. *Divizibilitatea obligației între moştenitori.* Conform art. 1442 C. civ., obligația în favoarea unui creditor solidar se împarte de drept între moştenitorii săi.

Secțiunea a 3-a. Solidaritatea pasivă

§1. Definiție. Reglementare. Izvoare

1.1. Definiție

Noțiunea solidarității pasive este consacrată în art. 1443 C. civ. care prevede că obligația este solidară între debitori atunci când toți sunt obligați la aceeaşi prestație, astfel încât fiecare poate să fie ținut separat pentru întreaga obligație, iar executarea acesteia de către unul dintre codebitori îi liberează pe ceilalți față de creditor.

Există solidaritate chiar dacă debitorii sunt obligați sub modalități diferite (art. 1444 C. civ.).

1.2. Izvoarele solidarității

Solidaritatea pasivă poate avea izvorul în convenția părților, în testament sau în lege. Solidaritatea dintre debitori nu se prezumă. Ea nu există decât atunci când este stipulată expres de părți ori este prevăzută de lege.

Solidaritatea se prezumă între debitorii unei obligații contractate în exercițiul activității unei întreprinderi, dacă prin lege nu se prevede altfel (art. 1446 C. civ.).

1.3. Reglementare

Dreptul comun în materie de solidaritate pasivă îl constituie prevederile art. 1443-1460 C. civ. Există, de asemenea, prevederi speciale în cod şi reglementări în legi speciale.

§2. Efectele solidarității pasive în raporturile dintre creditor și debitorii solidari

2.1. Efecte principale

a) *Drepturile creditorului:*

1. Creditorul poate cere plata oricăruia dintre debitorii solidari, fără ca acesta să îi poată opune beneficiul de diviziune [art. 1447 alin. (1) C. civ.].

2. Creditorul are dreptul de a opta în privința acțiunii de urmărire, iar urmărirea pornită contra unuia dintre debitorii solidari nu îl împiedică pe creditor să se îndrepte împotriva celorlalți codebitori. Debitorul urmărit poate însă cere introducerea în cauză a celorlalți codebitori [art. 1447 alin. (2) C. civ.].

b) *Excepții şi apărări contra creditorului comun.* Debitorul solidar poate ridica orice excepție care este comună tuturor codebitorilor. De asemenea, debitorul solidar poate să opună creditorului toate mijloacele de apărare care îi sunt personale. El nu poate însă folosi mijloace de apărare care sunt pur personale altui codebitor [art. 1448 alin. (1) C. civ.].

Debitorul solidar care, prin fapta creditorului, este lipsit de o garanție sau de un drept pe care ar fi putut să îl valorifice prin subrogație este liberat de datorie până la concurența valorii acelor garanții sau drepturi [art. 1448 alin. (2) C. civ.].

Excepțiile comune sunt cele care pot fi invocate de oricare dintre debitorii solidari, cum ar fi: plata întregii datorii de către el sau alt debitor obligat solidar, alte moduri de stingere integrală a creanței, cauzele de nulitate absolută sau relativă a contractului, modalitățile obligației.

Excepțiile personale. Prevederile art. 1448 alin. (1) teza I C. civ. întrebuințează sintagma „*mijloacele de apărare*" pe care le poate invoca un debitor, iar în teza a II-a întrebuințează sintagma „*pur personale*", ceea ce conduce la ideea sublinierii caracterului exclusiv pentru un anumit debitor al acestor excepții.

Ideea de bază este că principiul reprezentării reciproce a debitorilor este particularizat, deoarece solidaritatea pasivă convențională este fundată pe o obligație *intuitu personae*. Debitorul nu se va putea apăra decât fie printr-o excepție comună, fie printr-o excepție personală.

Excepțiile pur personale (în formularea din vechiul Cod civil „curat personale") sunt cele legate intim de persoana debitorului şi care au efect liberator numai în ceea ce îl privește pe debitorul care le invocă.

E.g.: nulitățile relative acționează doar în favoarea celui afectat; modalitățile obligației consimțite unui codebitor pot fi invocate numai de acesta; actul prin care debitorul consimte o clauză penală în contra sa nu este opozabil celorlalți; există cauze de stingere a obligației care operează doar în raport cu un anumit debitor.

S-a arătat, în mod îndreptățit în doctrină, că în cazul solidarității pasive „*unitatea de prestație*" nu atrage şi „*unitatea contraprestației*"[1].

c) *Prescripția (art. 1449 C. civ.).* Codul civil a optat, în art. 1449 alin. (1), pentru efectul extins al suspendării şi întreruperii prescripției în raport cu toți codebitorii solidari. În acest sens se prevede că suspendarea şi întreruperea prescripției față de unul dintre debitorii solidari produc efecte şi față de ceilalți codebitori.

Legea nu distinge şi, de aceea, textul legal se aplică nu numai în cazul prescripției dreptului la acțiune în sens material, cât şi dreptului de a cere executarea silită.

În cazul moştenitorilor, art. 1449 alin. (2) C. civ. prevede că întreruperea prescripției față de un moştenitor al debitorului solidar nu produce efecte față de ceilalți codebitori decât pentru partea acelui moştenitor, chiar dacă este vorba despre o creanță ipotecară.

d) *Compensația.* Potrivit prevederilor art. 1450 C. civ., compensația nu operează între creditor şi un debitor solidar decât în limita părții din datorie ce revine acestuia din urmă. În acest caz, ceilalți codebitori nu sunt ținuți solidar decât pentru partea rămasă din datorie după ce a operat compensația.

Textul legal este limpede în privința cuantumului diminuării creanței prin compensație, însă nu dă răspuns la întrebarea dacă ceilalți codebitori solidari, în raport cu care nu operează compensația, pot invoca această operațiune juridică înainte ca debitorul solidar în cauză să o fi invocat, deoarece nu a fost urmărit personal.

Apreciem că, având în vedere prevederile art. 1450 alin. (2) C. civ. – „*ceilalți codebitori nu sunt ținuți solidar decât pentru partea rămasă din datorie după ce a operat compensația*" –, un codebitor nu poate invoca compensația personală a altui codebitor, dacă acesta din urmă nu a invocat-o încă.

e) *Remiterea de datorie.* Remiterea de datorie este o modalitate de stingere a datoriei prin iertarea pe care creditorul o face unui codebitor sau tuturor codebitorilor în privința executării obligației. Remiterea poate fi totală sau parțială

Remiterea de datorie este un act cu titlu gratuit şi, de aceea, legiuitorul o detaliază atât în privința conținutului, cât şi în privința formei şi efectelor sale.

Codul civil prevede, în art. 1451, că remiterea de datorie consimțită unuia dintre debitorii solidari nu îi liberează pe ceilalți codebitori, cu excepția cazului în care creditorul declară aceasta în mod expres sau remite de bunăvoie debitorului originalul înscrisului sub semnătură privată constatator al creanței. Dacă unui debitor îi este remis originalul înscrisului autentic constatator al creanței, creditorul poate dovedi că nu a consimțit remiterea de datorie decât în privința acelui debitor.

Dacă remiterea de datorie s-a făcut numai în favoarea unuia dintre codebitorii solidari, ceilalți rămân ținuți solidar față de creditor, dar cu scăderea părții din datorie

[1] A. Almășan, în Fl.A. Baias, E. Chelaru, R. Constantinovici, I. Macovei (coord.), *op. cit.*, p. 1527.

pentru care a operat remiterea. Cu toate acestea, ei continuă să răspundă pentru tot atunci când, la data remiterii de datorie, creditorul şi-a rezervat în mod expres această posibilitate, caz în care ceilalți codebitori îşi păstrează dreptul de regres împotriva debitorului beneficiar al remiterii de datorie.

f) *Confuziunea.* Confuziunea îi liberează pe ceilalți codebitori solidari pentru partea aceluia care reuneşte în persoana sa calitățile de creditor şi debitor al obligației solidare (art. 1452 C. civ.).

g) *Renunțarea la solidaritate* (art. 1453 C. civ.). Renunțarea la solidaritate în privința unuia dintre codebitorii solidari nu afectează existența obligației solidare în raport cu ceilalți. Codebitorul solidar care beneficiază de renunțarea la solidaritate rămâne ținut pentru partea sa atât față de creditor, cât şi față de ceilalți codebitori în cazul regresului acestora din urmă.

Renunțarea la solidaritate trebuie să fie expresă.

De asemenea, creditorul renunță la solidaritate în situațiile prevăzute de art. 1453 alin. (3):

1. Atunci când, fără să îşi rezerve beneficiul solidarității în raport cu debitorul solidar care a făcut plata, menționează în chitanță că plata reprezintă partea acestuia din urmă din obligația solidară. Dacă plata are ca obiect numai o parte din dobânzi, renunțarea la solidaritate nu se întinde şi asupra dobânzilor neplătite ori asupra capitalului decât dacă plata separată a dobânzilor, astfel menționată în chitanță, se face timp de 3 ani [art. 1453 alin. (3) lit. a)];

2. Atunci când îl cheamă în judecată pe unul dintre codebitorii solidari pentru partea acestuia, iar cererea având acest obiect este admisă [art. 1453 alin. (3) lit. b)].

2.2. Efectele secundare în raporturile dintre creditori şi debitorii solidari

a) *Imposibilitatea executării obligației în natură (art. 1454 C. civ.).* Noul Cod reglementează cazul imposibilității executării obligației în natură în *două ipoteze*:

1. executarea devine imposibilă din fapta unuia sau mai multor debitori solidari;

2. executarea devine imposibilă după punerea în întârziere a unor codebitori.

Soluția codului este plata prin echivalent, iar la aceasta sunt ținuți atât debitorii culpabili, cei puşi în întârziere, cât şi ceilalți.

Cei care nu sunt culpabili sau nu au fost puşi în întârziere nu răspund de daunele-interese suplimentare ce i s-ar cuveni creditorului.

Este evident că vinovăția joacă un rol important în această materie, astfel că, după punerea în întârziere a debitorului, imposibilitatea executării devine imputabilă. Dacă toți debitorii solidari sunt vinovați, mecanismul solidarității pasive subzistă, iar lipsa culpei civile în cazul tuturor îi exonerează pe toți, plasând ecuația raportului juridic pe terenul riscului contractului.

b) *Efectele hotărârii judecătoreşti (art. 1455 C. civ.):*

1. hotărârea judecătorească pronunțată împotriva unuia dintre codebitorii solidari nu are autoritate de lucru judecat față de ceilalți codebitori.

2. hotărârea judecătorească pronunțată în favoarea unuia dintre codebitorii solidari profită şi celorlalți, cu excepția cazului în care s-a întemeiat pe o cauză ce putea fi invocată numai de acel codebitor.

§3. Efectele solidarității în raporturile dintre debitori

3.1. Regresul între debitori

Debitorul solidar care a executat obligația în întregime nu poate cere codebitorilor săi decât partea ce revine fiecăruia dintre ei. El se subrogă în drepturile creditorului, însă în raporturile cu codebitorii, creanța va deveni divizibilă.

Rezolvarea o dă art. 1456 alin. (1) C. civ., iar soluția este logică, deoarece s-ar ajunge altfel la o succesiune de urmăriri perpetue, de vreme ce fiecare l-ar putea urmări pe fiecare pentru tot.

Potrivit prevederilor art. 1456 alin. (2) C. civ., părțile ce revin codebitorilor solidari sunt prezumate ca fiind egale dacă din convenție, lege sau din împrejurări nu rezultă contrariul.

Regresul debitorului care a plătit poate fi făcut pe *două căi.* În primul rând, pe calea *acțiunii indirecte* a subrogării în drepturile creditorului, care are o sursă legală, derivând *ex lege* din prevederile art. 1456 alin. (1) C. civ. Nu este nevoie de o convenție specială care să stipuleze expres acest fapt. Apoi, pe calea unei *acțiuni personale* cu sursă în mandat sau gestiunea intereselor altei persoane.

3.2. Insolvabilitatea codebitorilor

Există cazuri în care, după naşterea obligației, un codebitor poate deveni insolvabil. Insolvabilitatea codebitorului este suportată de toți ceilalți în proporție cu partea din datorie ce revine fiecăruia [art. 1457 alin. (1) C. civ.].

Cu toate acestea, creditorul care renunță la solidaritate sau care consimte o remitere de datorie în favoarea unuia dintre codebitori suportă partea din datorie ce ar fi revenit acestuia [art. 1457 alin. (2) C. civ.].

3.3. Mijloacele de apărare ale debitorului urmărit (art. 1458 C. civ.)

Debitorul urmărit pentru partea sa din datoria plătită poate opune codebitorului solidar care a făcut plata toate mijloacele de apărare comună pe care acesta din urmă nu le-a opus creditorului. Acesta poate, de asemenea, să opună codebitorului care a executat obligația mijloacele de apărare care îi sunt personale, însă nu şi pe acelea care sunt pur personale altui codebitor.

3.4. Solidaritatea contractată în interesul unui codebitor (art. 1459 C. civ.)

Dacă obligația solidară este contractată în interesul exclusiv al unuia dintre codebitori sau rezultă din fapta unuia dintre ei, acesta este ținut singur de întreaga datorie față de ceilalți codebitori, care, în acest caz, sunt considerați, în raport cu acesta, fideiusori.

3.5. Divizibilitatea obligației solidare între moştenitori

Potrivit prevederilor art. 1460 C. civ., obligația unui debitor solidar se împarte *de drept* între moştenitorii acestuia, afară de cazul în care obligația este indivizibilă.

Transmisiunea divizată a obligației solidare către moștenitori nu îi afectează pe debitorii solidari originari. Aceştia rămân în solidaritate pasivă între ei. Pot fi urmăriți pentru tot, mai puțin pentru partea debitorului decedat, care va putea fi urmărită de creditor, divizibil împotriva moştenitorilor.

Capitolul al III-lea. Obligaţiile alternative şi obligaţiile facultative

Secțiunea 1. Obligațiile alternative

§1. Reglementare. Definiție

Sediul materiei în constituie prevederile art. 1461-1467 C. civ.

Codul civil din 1864 a reglementat instituția în art. 1026-1033.

Articolul 1461 C. civ., prevede că: *„(1) Obligația este alternativă atunci când are ca obiect două prestații principale, iar executarea uneia dintre acestea îl liberează pe debitor de întreaga obligație. (2) Obligația rămâne alternativă chiar dacă, la momentul la care se naşte, una dintre prestații era imposibil de executat*".

Potrivit prevederilor art. 1467 C. civ., obligația este alternativă şi atunci când are ca obiect mai mult de două prestații principale.

§2. Trăsături

a) *Este o obligație cu pluralitate de obiecte.* Ca regulă, prestațiile trebuie să fie cel puțin două principale [art. 1461 alin. (1) C. civ.], dar obiectul obligației poate consta şi în mai mult de două prestații principale.

b) *Prestațiile trebuie precizate în mod expres în contract sau pe cale tacită, dar în mod neîndoielnic.*

c) *Obligația alternativă poate avea ca obiect, la momentul încheierii contractului, o prestație imposibil de executat.* Explicația este în sensul că interesează momentul executării contractului, când părțile sunt puse în situația de a alege prestația. Din punct de vedere practic, evident că problema se pune mai accentuat la contractele care nu presupun o executare imediată. Dacă executarea prestației s-ar face în chiar momentul încheierii contractului, obligația nu ar mai fi alternativă, pentru că nu există posibilitatea opțiunii, neputându-se alege o obligație imposibil de executat.

Codul civil, în art. 1461 alin. (1), se referă expres la „una dintre prestații", ceea ce înseamnă că obligația nu mai este alternativă dacă „toate prestațiile" ar fi imposibil de executat la momentul încheierii contractului.

De altfel, obligația alternativă are o funcție de protecție a creditorului, fiind, în cele din urmă, o măsură de întărire a siguranței executării pe care o negociază acesta şi este aproape exclus ca cineva să îşi amenajeze juridic o creanță prin prestații care toate au un obiect imposibil de executat.

d) *Obligațiile nu sunt alternative dacă obiectul tuturor prestațiilor este ilicit sau imoral.* Obiectul ilicit sau imoral al contractului conduce la sancțiunea nulității absolute

a contractului, potrivit art. 11, art. 1225 alin. (2) şi (3). De asemenea, obiectul ilicit al obligației atrage aceeaşi sancțiune, potrivit art. 1226 alin. (2) C. civ.

Nulitatea este însă parțială, în cazul obligațiilor alternative, astfel că respectivul act juridic poate rămâne în ființă, dacă unele prestații sunt valabile.

Obligația va fi alternativă, dacă cel puțin două dintre prestațiile ce fac obiectul obligației sunt valide. Dacă numai una este valabilă, obligația este pură şi simplă[1], pentru că nu există posibilitatea alegerii, neputându-se alege o prestație ilicită sau imorală.

În cazul contractelor translative de proprietate, având ca obiect bunuri de gen, individualizarea bunului nu constituie o prestație alternativă.

Dacă vânzarea-cumpărarea priveşte bunuri individual determinate, alternativa trebuie să privească acel bun. Dreptul de proprietate se va transmite la momentul alegerii prestației.

În toate cazurile, prestația alternativă poate privi atât un act translativ, cât şi o prestație cu obiect netranslativ.

e) *Delimitări față de alte instituții:*

(i) nu se confundă cu darea în plată;

(ii) nu se confundă cu remiterea de datorie;

(iii) nu se confundă cu novația prin schimbarea obiectului prestației;

(iv) nu se confundă cu obligațiile condiționale sau cu termen.

§3. Efecte

a) *Debitorul va executa o singură prestație.* Prin executarea prestației obligația se socoteşte realizată.

b) *Alegerea prestației. Principiul.* Alegerea prestației prin care se va stinge obligația revine debitorului, cu excepția cazului în care este acordată în mod expres creditorului [art. 1462 alin. (1) C. civ.].

Dacă partea căreia îi aparține alegerea prestației nu îşi exprimă opțiunea în termenul care îi este acordat în acest scop, alegerea prestației va aparține celeilalte părți [art. 1462 alin. (2) C. civ.].

Conform prevederilor art. 1463 C. civ., debitorul nu poate executa şi nici nu poate fi constrâns să execute o parte dintr-o prestație şi o parte din cealaltă (art. 1463 C. civ.).

Alegerea prestației este irevocabilă, indivizibilă şi transmisibilă către moştenitori[2].

c) *Alegerea prestației de către debitor (art. 1464 C. civ.).* Debitorul care are alegerea prestației este obligat, atunci când una dintre prestații a devenit imposibil de executat chiar din culpa sa, să execute cealaltă prestație.

Dacă, în acelaşi caz, ambele prestații devin imposibil de executat, iar imposibilitatea cu privire la una dintre prestații este cauzată de culpa debitorului, acesta este ținut să plătească valoarea prestației care a devenit ultima imposibil de executat.

---

[1] Pentru doctrina franceză, unde s-a susținut teza nulității întregului raport juridic, în cazul obligațiilor alternative având o prestație ilicită sau imorală, a se vedea A. Almăşan, în Fl.A. Baias, E. Chelaru, R. Constantinovici, I. Macovei (coord.), *op. cit.*, p. 1546.

[2] S.I. Vidu, în L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *op. cit.*, 2015, p. 457.

d) *Alegerea prestației de către creditor (art. 1465 C. civ.).* În cazul în care alegerea prestației revine creditorului:

(i) dacă una dintre prestații a devenit imposibil de executat, fără culpa vreuneia dintre părți, creditorul este obligat să o primească pe cealaltă;

(ii) dacă creditorului îi este imputabilă imposibilitatea de executare a uneia dintre prestații, el poate fie să pretindă executarea celeilalte prestații, despăgubindu-l pe debitor pentru prejudiciile cauzate, fie să îl libereze pe acesta de executarea obligației;

(iii) dacă debitorului îi este imputabilă imposibilitatea de a executa una dintre prestații, creditorul poate cere fie despăgubiri pentru prestația imposibil de executat, fie cealaltă prestație;

(iv) dacă debitorului îi este imputabilă imposibilitatea de a executa ambele prestații, creditorul poate cere despăgubiri pentru oricare dintre acestea.

e) *Stingerea obligației (art. 1466 C. civ.).* Obligația se stinge dacă toate prestațiile devin imposibil de executat fără culpa debitorului şi înainte ca acesta să fi fost pus în întârziere.

Secţiunea a 2-a. Obligaţiile facultative

§1. Definiție

Obligația este facultativă atunci când are ca obiect o singură prestație principală de care debitorul se poate însă libera executând o altă prestație.

Potrivit prevederilor art. 1468 C. civ., *„(1) Obligația este facultativă atunci când are ca obiect o singură prestație principală de care debitorul se poate însă libera executând o altă prestație determinată.*

(2) Debitorul este liberat dacă, fără culpa sa, prestația principală devine imposibil de executat".

Esențial este a se observa că, spre deosebire de obligațiile alternative, obligația facultativă are un singur obiect a obligației (*in obligatione*), dar o pluralitate de prestații prin care obligația poate fi executată (*in facultate solutionis*).

§2. Efecte

Dreptul de a alege prestația prin care să se execute obligația aparține debitorului.

Debitorul este liberat dacă, fără culpa sa, prestația principală devine imposibil de executat.

În cazul în care prestația principală devine imposibil de executat din culpa debitorului, acesta nu va fi liberat, ci va trebui să plătească daune-interese. El răspunde civil-contractual, fiind incidente toate remediile prevăzute de art. 1516 C. civ.

În doctrină s-a susținut că debitorul păstrează dreptul de opțiune şi după pronunțarea unei hotărâri judecătoreşti prin care a fost obligat la executarea prestației[1].

[1] L. Pop, *op. cit.*, 2006, p. 210, nr. 76.

TITLUL AL VIII-LEA. EXECUTAREA OBLIGAȚIILOR CIVILE

Capitolul I. Noţiuni generale

Rațiunea oricărui raport juridic civil născut convențional sau extracontractual este realizarea dreptului creditorului prin executarea obligației de către debitor. Nu există raporturi juridice civile în sine, doar de portofoliu, cu simplu titlu platonic. Obligația civilă, mai ales cea născută convențional, fiinţează prin cauza sa.

Executarea obligațiilor civile este imediat subsecventă naşterii acestora, fiind dimensionată legal sau convențional. Fundată pe normalitate, executarea obligației civile se realizează *de bunăvoie.* În cazul debitorului recalcitrant, executarea se face *pe cale silită.* În ambele cazuri, *regula este executarea în natură* a obligației, adică atingerea însuşi a scopului angajamentului juridic.

Spre deosebire de executarea de bunăvoie a obligației civile, executarea silită se face *manu militari,* adică prin forța de constrângere a statului. În această fază a executării silite în natură, intră în ecuația executării instanța judecătorească şi organele de executare silită.

Există în peisajul executării obligației civile şi cazuri în care executarea, chiar pe cale silită, nu se mai poate realiza. În aceste situații va deveni incidentă răspunderea civilă pentru neexecutare, debitorul fiind obligat la plata unor despăgubiri. În doctrină şi jurisprudență, în cazul răspunderii civile finalizate prin plata unor despăgubiri, se vorbeşte despre executarea obligației civile prin echivalent.

Capitolul al II-lea. Executarea obligaţiilor civile prin plată

Secţiunea 1. Noţiunea de plată[1]

§1. Definiție

Plata a fost definită, în mod constant, ca fiind *„executarea voluntară a obligației de către debitor, indiferent de obiectul ei"*[2].

Noțiunea de plată are un sens juridic şi un înțeles de limbaj obişnuit. În limbaj obişnuit, prin *„plată"* se înțelege remiterea unei sume de bani. În sens juridic, prin plată se înțelege cu mult mai mult, propriu zis *executarea efectivă a unei obligații indiferent de obiectul său*: plata prețului de către cumpărător; predarea bunului înstrăinat de către vânzător; executarea transportului de către cărăuş; executarea

[1] Etimologic provine din limba latină – *„paco, are"* – a pacifica, a atenua, a satisface; în acest sens Ph. Malaurie, L. Aynès, P. Stoffel-Munck, *op. cit.*, p. 621.

[2] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 310.

întreținerii de către debitorul întreținerii dintr-un contract de întreținere; predarea folosinței unui bun în cazul contractului de închiriere.

§2. Reglementare

Noul Cod civil reglementează plata în Titlul V – *Executarea obligațiilor*, din Cartea a V-a – *Despre obligații* (art. 1469-1515).

Plata este un mod de stingere a obligațiilor civile prin executarea obiectului acestora, deci care conduce la realizarea scopului în vederea căruia s-a făcut angajamentul juridic. Alte moduri de stingere a obligațiilor civile nu duc la realizarea scopului avut în vedere de părți.

De aceea, ni s-a părut mai corespunzătoare analizarea materiei plății la capitolul consacrat executării obligațiilor civile, după modelul modului de tratare prezent și în alte cursuri sau monografii ale unor mari civiliști români[1] și după modul de așezare al instituțiilor în noul Cod.

De asemenea, în alte cursuri și lucrări de specialitate ale unor autori consacrați[2], materia plății este tratată la capitolul consacrat stingerii obligațiilor civile.

În principalele lucrări apărute după intrarea în vigoare a Codului civil plata este analizată la materia executării obligațiilor[3].

§3. Natura juridică

În concepția vechiului Codul civil român, dar și a Codului civil actual, plata este reglementată ca o convenție încheiată între cel care execută și cel care primește. Plata este deci un act juridic – *animo solvendi* – făcut cu scopul de a plăti, de a executa obligația[4].

Secțiunea a 2-a. Condițiile privind subiectele plății

§1. Persoanele care pot face plata

1.1. Plata obligației de către orice persoană interesată

Potrivit prevederilor art. 1472 C. civ., plata poate să fie făcută de orice persoană, chiar dacă este un terț în raport cu acea obligație.

Sunt persoane interesate să facă plata:

a) *debitorul*. Debitorul este primul interesat să facă plata, pentru a se libera de obligație. Neefectuarea plății la scadență atrage daune moratorii (de întârziere), dar pot interveni și alte sancțiuni privind neexecutarea, mergând, foarte sever, până la rezoluțiunea (rezilierea) contractului. Debitorul poate face plata personal sau prin reprezentant;

[1] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 310; T.R. Popescu, P. Anca, *op. cit.*, p. 293 și urm.

[2] L. Pop, *op. cit.*, 1998, p. 475; L. Pop, *op. cit.*, 2006, p. 446.

[3] P. Vasilescu, *op. cit.*, 2012, p. 69 și urm. ; L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *Tratat*, 2012, p. 700 și urm.

[4] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 276.

b) *codebitorul solidar*. Cel obligat alături de debitor este în egală măsură interesat să facă plata pentru a se libera și el de datorie și pentru a nu plăti despăgubiri compensatorii sau moratorii. Mai mult, în cazul solidarității pasive, oricare dintre debitori poate fi urmărit pentru întreaga datorie, urmând ca cel care a plătit să aibă o acțiune în regres împotriva celuilalt debitor pentru partea ce îi revine fiecăruia;

c) *fideiusorul*. Cei care au garantat obligația altuia răspund pentru debitorul pe care l-au garantat. Ei sunt interesați să plătească pentru a nu fi urmăriți silit și a plăti despăgubiri;

d) *în cazul răspunderii civile delictuale pentru fapta altuia*: părinții sau tutorele pentru copii precum și alte persoane prevăzute în art. 1372 C. civ.; comitentul pentru prepus;

e) *alte persoane interesate*. Poate fi interesat să facă plata cel care a dobândit în proprietate un bun ipotecat, pentru a nu fi evins de proprietatea asupra bunului său de către creditorul ipotecar.

1.2. Plata obligației de către o persoană neinteresată

Pot fi persoane neinteresate:

a) *mandatarul* care execută contractul de mandat;

b) *negotiorum gestor* în cazul gestiunii intereselor altei persoane.

În ambele aceste ipoteze plata se face *în numele debitorului*;

c) cel care face o liberalitate și plătește creditorul *în nume propriu*.

Potrivit art. 1473 C. civ., debitorul care a executat prestația datorată nu poate cere restituirea invocând incapacitatea sa la data executării.

1.3. Plata obligației de către un terț (art. 1474 C. civ.)

Creditorul este dator să refuze plata oferită de terț dacă debitorul l-a încunoștințat în prealabil că se opune la aceasta, cu excepția cazului în care un asemenea refuz l-ar prejudicia pe creditor.

În celelalte cazuri, creditorul nu poate refuza plata făcută de un terț decât dacă natura obligației sau convenția părților impune ca obligația să fie executată numai de debitor.

Plata făcută de un terț stinge obligația dacă este făcută pe seama debitorului. În acest caz, terțul nu se subrogă în drepturile creditorului plătit decât în cazurile și în condițiile prevăzute de lege.

Dispozițiile privind condițiile plății se aplică în mod corespunzător atunci când plata este făcută de un terț.

1.4. Cazul plății făcute de un incapabil

Conform art. 1473 C. civ., *„Debitorul care a executat prestația datorată nu poate cere restituirea invocând incapacitatea sa de la data executării"*.

1.5. Excepții

De la principiul că plata poate fi făcută de orice persoană, interesată sau neinteresată, există *excepții*:

a) cazul obligațiilor *intuitu persoane*. Deoarece aceste obligații au fost contractate în considerarea persoanei debitorului, numai acesta poate să facă plata. Spre exemplu, în cazul contractului de întreținere, debitorul întreținerii trebuie să facă personal plata, adică să presteze întreținerea, neputând să își substituie o altă persoană care să plătească. De asemenea, nu poate plăti împotriva voinței creditorului întreținerii, o altă persoană, care ar avea intenția să facă o liberalitate pe această cale debitorului întreținerii[1];

b) cazul în care *părțile au convenit expres* că debitorul trebuie să facă *personal* plata. Deoarece în dreptul civil contractul este legea părților, dacă o asemenea clauză contractuală există, debitorul trebuie să facă personal plata.

§2. Persoanele care pot primi plata

a) *Regula*. Potrivit prevederilor art. 1475 C. civ., *„plata trebuie făcută creditorului, reprezentantului său, legal sau convențional, persoanei indicate de acesta ori persoanei autorizate de instanță să o primească"*.

1. *Creditorul* este cel dintâi îndreptățit să primească plata. După moartea creditorului, plata o pot primi moștenitorii creditorului.

2. Creditorul poate primi plata prin *reprezentantul său convențional* – mandatarul sau *legal* – părintele, tutorele.

3. Plata poate fi primită și de *cesionar* – adică de cel care a dobândit creanța, cu titlu oneros sau gratuit, devenind creditor al debitorului care plătește.

4. Plata poate fi făcută și unui terț desemnat de justiție, spre exemplu *creditorului popritor*, care în cadrul operațiunii juridice denumite poprire își valorifică creanța pe care o are împotriva debitorului său. Poprirea este o formă de executare silită a obligațiilor reglementată de Codul de procedură civilă.

b) *Excepția*. Codul civil reglementează unele situații în care plata este valabilă deși nu s-a făcut creditorului sau unui împuternicit al acestuia. Aceste *excepții* sunt:

1. Cazul ratificării plății făcute unei persoane care nu avea calitatea de a primi [art. 1477 alin. (1) lit. a) C. civ.]. Se aplică, în acest caz, regula după care *ratihabitio mandato aequiparatur*, adică cel care a primit plata dobândește retroactiv calitatea de mandatar al creditorului.

2. Cazul în care se plătește un creditor al creditorului și, prin urmare, *plata profită creditorului* [art. 1477 alin. (2) C. civ.].

3. Cazul plății făcute unui *creditor aparent*. Este cazul, spre exemplu, al plății făcute unui moștenitor aparent, care apoi este înlăturat de la moștenire. Plata făcută respectivului moștenitor este și rămâne valabilă, dacă a fost făcută cu bună-credință. Adevăratul creditor va avea împotriva celui care a primit plata, fără a avea calitate, o acțiune izvorâtă din instituția plății nedatorate (art. 1478 C. civ.).

[1] A se vedea Fr. Deak, *op. cit.*, 1999, p. 588 și urm.

Conform art. 1478 C. civ. :*„(1) Plata făcută cu bună-credință unui creditor aparent este valabilă, chiar dacă ulterior se stabilește că acesta nu era adevăratul creditor. (2) Creditorul aparent este ținut să restituie adevăratului creditor plata primită, potrivit regulilor stabilite pentru restituirea prestațiilor"*.

4. *Plata făcută unui terț* este valabilă dacă cel care a primit plata devine ulterior titularul creanței sau dacă a fost făcută celui care a pretins plata în baza unei chitanțe liberatorii semnate de creditor [art. 1477 alin. (1) lit. b) și c) C. civ.].

c) *Plata făcută unui incapabil*. Deoarece, cum am arătat, plata este o convenție, *animo solvendi, cel care primește plata trebuie să fie o persoană capabilă,* cu capacitate de exercițiu deplină[1].

Plata făcută unei persoane incapabile este sancționată cu nulitatea relativă. Cel care a plătit va fi obligat să plătească din nou către cel împuternicit să primească pentru incapabil. Totuși, art. 1476 C. civ. prevede că dacă debitorul probează că lucrul plătit a profitat creditorului, plata va fi valabilă, debitorul nemaitrebuind să plătească a doua oară.

d) *Plata bunurilor indisponibilizate.* Conform prevederilor art. 1479 C. civ., *„Plata făcută cu nesocotirea unui sechestru, a unei popriri ori a unei opoziții formulate, în condițiile legii, pentru a opri efectuarea plății de către debitor nu îi împiedică pe creditorii care au obținut luarea unei asemenea măsuri să ceară din nou plata. În acest caz, debitorul păstrează dreptul de regres împotriva creditorului care a primit plata nevalabil făcută"*.

Secțiunea a 3-a. Condițiile privind obiectul plății

§1. Diligența cerută în executarea obligațiilor (art. 1480 C. civ.)

Debitorul este ținut să își execute obligațiile cu diligența pe care un bun proprietar o depune în administrarea bunurilor sale, afară de cazul în care prin lege sau prin contract s-ar dispune altfel.

În cazul unor obligații inerente unei activități profesionale, diligența se apreciază ținând seama de natura activității exercitate. Este vorba, aici, despre o condiție privitoare la obiect, existând o diferență în funcție de contractantul profesionist. Natura activității este foarte importantă, iar tendința modernă a legislației este aceea a reglementărilor speciale pe domenii, prin introducerea unor răspunderi statutare.

§2. Plata trebuie făcută de proprietarul bunului

2.1. Obligația de a preda bunuri individual determinate

Debitorul unui bun individual determinat este liberat prin predarea acestuia în starea în care se afla la momentul nașterii obligației.

Dacă însă, la data executării, debitorul nu este titularul dreptului ce trebuia transmis ori cedat, sau, după caz, nu poate dispune de acesta în mod liber, obligația debitorului nu se stinge, dispozițiile art. 1230 C. civ. aplicându-se în mod corespunzător. Astfel,

[1] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 314.

dacă prin lege nu se prevede altfel, bunurile unui terț pot face obiectul unei prestații, debitorul fiind obligat să le procure și să le transmită creditorului sau, după caz, să obțină acordul terțului. În cazul neexecutării obligației, debitorul răspunde pentru prejudiciile cauzate.

Obligația de a preda un bun individual determinat o cuprinde și pe aceea de a îl conserva până la predare (art. 1485 C. civ.).

2.2. Obligația de a da bunuri de gen

Dacă obligația are ca obiect bunuri de gen, debitorul are dreptul să aleagă bunurile ce vor fi predate. El nu este însă liberat decât prin predarea unor bunuri de calitate cel puțin medie (art. 1486 C. civ.).

2.3. Obligația de a strămuta proprietatea

Obligația de a strămuta proprietatea implică și obligațiile de a preda lucrul și de a îl conserva până la predare.

În ceea ce privește imobilele înscrise în cartea funciară, obligația de a strămuta proprietatea o cuprinde și pe aceea de a preda înscrisurile necesare pentru efectuarea înscrierii.

Dacă bunul a pierit, s-a pierdut sau a fost scos din circuitul civil, fără culpa debitorului, acesta este dator să cedeze creditorului drepturile sau acțiunile în despăgubire pe care le are cu privire la bunul respectiv (art. 1483 C. civ.).

2.4. Obligația de a da o sumă de bani

Debitorul unei sume de bani este liberat prin remiterea către creditor a sumei nominale datorate. Plata se poate face prin orice mijloc folosit în locul unde aceasta trebuie efectuată.

Cu toate acestea, creditorul care acceptă un cec ori un alt instrument de plată este prezumat că o face numai cu condiția ca acesta să fie onorat.

Dobânda la sumele de bani este cea convenită de părți, sau, în lipsă, cea stabilită de lege.

Dobânzile scadente produc ele însele dobânzi numai atunci când legea sau contractul, în limitele permise de lege, o prevede ori, în lipsă, atunci când sunt cerute în instanță. În acest din urmă caz, dobânzile curg numai de la data cererii de chemare în judecată (art. 1488 și art. 1489 C. civ.).

2.5. Plata făcută cu bunul altuia (art. 1491 C. civ.)

Atunci când, în executarea obligației sale, debitorul predă un bun care nu îi aparține sau de care nu poate dispune, el nu poate cere creditorului restituirea bunului predat decât dacă se angajează să execute prestația datorată cu un alt bun de care acesta poate dispune.

Creditorul de bună-credință poate însă restitui bunul primit și solicita, dacă este cazul, daune-interese pentru repararea prejudiciului suferit.

2.6. Darea în plată (art. 1492 C. civ.)

Debitorul nu se poate libera executând o altă prestație decât cea datorată, chiar dacă valoarea prestației oferite ar fi egală sau mai mare, decât dacă creditorul consimte la aceasta. În acest din urmă caz, obligația se stinge atunci când noua prestație este efectuată.

Dacă prestația oferită în schimb constă în transferul proprietății sau al unui alt drept, debitorul este ținut de garanția contra evicțiunii și de garanția contra viciilor lucrului, potrivit regulilor aplicabile în materia vânzării, cu excepția cazului în care creditorul preferă să ceară prestația inițială și repararea prejudiciului. În aceste cazuri, garanțiile oferite de terți nu renasc.

2.7. Cazul special al vânzării lucrului altuia

În doctrină și jurisprudență, în contextul vechiului Cod civil, au *existat discuții privitoare la valabilitatea plății care s-a făcut cu bunul altuia*. Este controversată problema valabilității vânzării lucrului altuia.

Într-o concepție, s-a susținut că vânzarea lucrului altuia este valabilă, deoarece Codul nostru civil nu sancționează, în mod expres, cu nulitatea acest act juridic, așa cum o face Codul civil francez, spre exemplu. Mari autori de drept civil[1] au susținut această teorie.

Se apreciază că vânzarea, în acest caz, este perfect valabilă, acordul de voință al părților fiind în sensul că părțile nu au urmărit imediat strămutarea proprietății lucrului, ci vânzătorul s-a obligat să îl procure mai târziu și să îl predea cumpărătorului sub sancțiunea plății de daune-interese, pentru neexecutare. Aceasta este soluția pentru ipoteza vânzării-cumpărării în cunoștință de cauză, adică pentru cazul când atât vânzătorul, cât și cumpărătorul au avut cunoștință de faptul că se vinde lucrul altuia.

Pentru această ipoteză, s-a susținut însă și incidența nulității absolute pentru cauză ilicită și imorală (*fraus omnia corrumpit*)[2].

În cazul în care cel care primește plata nu este în culpă, fiind de bună-credință, el va putea invoca cu succes uzucapiunea sau, în cazul bunurilor mobile, efectul posesiei de bună-credință reglementate de prevederile art. 557 alin. (1) și art. 937 alin. (1) C. civ.

Pentru acest din urmă caz, beneficiarul plății poate cere anularea contractului pentru eroare asupra persoanei cu care s-a contractat [art. 1207 alin. (2) pct. 2 C. civ.]. Nulitatea relativă a contractului poate fi cerută pe cale de acțiune (când prețul bunului s-a plătit) sau pe cale de excepție (când prețul nu s-a plătit). Cel care s-a crezut proprietar și face plata nu poate cere anularea, căci eroarea comisă de un cocontractant asupra propriei sale persoane nu poate vicia contractul.

Adevăratul proprietar nu poate introduce acțiune pentru anularea contractului, deoarece el nu este parte în contract, însă el poate introduce acțiune în revendicarea

[1] M.B. Cantacuzino, *op. cit.*, p. 652-653; C. Hamangiu, I. Rosetti Bălănescu, Al. Băicoianu, *Tratat de drept civil român*, Ed. All, Restitutio, 1997, p. 555.

[2] A. Pop, Ghe. Beleiu, *op. cit.*, p. 251; Fr. Deak, *op. cit.*, 1999, p. 58; S. Răuschi, *Drept civil. Partea generală. Persoana fizică. Persoana juridică*, Ed. Chemarea, Iași, 1992, p. 124.

bunului. Acțiunea sa ar putea fi însă paralizată de excepțiile uzucapiunii sau ale posesiei de bună-credință.

În anumite cazuri, în jurisprudență s-a decis că în cazul fraudei (cauzei ilicite), adevăratul proprietar poate cere constatarea nulității absolute a contractului[1].

Conform art. 1683 C. civ., *„(1) Dacă, la data încheierii contractului asupra unui bun individual determinat, acesta se află în proprietatea unui terț, contractul este valabil, iar vânzătorul este obligat să asigure transmiterea dreptului de proprietate de la titularul său către cumpărător.*

(2) Obligația vânzătorului se consideră ca fiind executată fie prin dobândirea de către acesta a bunului, fie prin ratificarea vânzării de către proprietar, fie prin orice alt mijloc, direct ori indirect, care procură cumpărătorului proprietatea asupra bunului.

(3) Dacă din lege sau din voința părților nu rezultă contrariul, proprietatea se strămută de drept cumpărătorului din momentul dobândirii bunului de către vânzător sau al ratificării contractului de vânzare de către proprietar.

(4) În cazul în care vânzătorul nu asigură transmiterea dreptului de proprietate către cumpărător, acesta din urmă poate cere rezoluțiunea contractului, restituirea prețului, precum și, dacă este cazul, daune-interese.

(5) Atunci când un coproprietar a vândut bunul proprietate comună și ulterior nu asigură transmiterea proprietății întregului bun către cumpărător, acesta din urmă poate cere, pe lângă daune-interese, la alegerea sa, fie reducerea prețului proporțional cu cota-parte pe care nu a dobândit-o, fie rezoluțiunea contractului în cazul în care nu ar fi cumpărat dacă ar fi știut că nu va dobândi proprietatea întregului bun.

(6) În cazurile prevăzute la alin. (4) și (5), întinderea daunelor-interese se stabilește, în mod corespunzător, potrivit art. 1702 și 1.703. Cu toate acestea, cumpărătorul care la data încheierii contractului cunoștea că bunul nu aparținea în întregime vânzătorului nu poate să solicite rambursarea cheltuielilor referitoare la lucrările autonome sau voluptuare".

2.8. Cesiunea de creanță în locul executării (art. 1493 C. civ.)

Plata poate fi executată și prin cedarea unei creanțe a debitorului, în locul prestației inițiale, astfel că obligația se stinge în momentul satisfacerii creanței cedate. Dispozițiile art. 1568-1584 sunt aplicabile în mod corespunzător.

Creanța se stinge încă de la data cesiunii dacă părțile au convenit în acest sens, cu excepția cazului în care creditorul preferă să ceară prestația inițială. Normele aplicabile în această materie au un caracter dispozitiv, înțelegerea părților având caracter prioritar (art. 1493 C. civ.).

§3. Principiul indivizibilității plății

3.1. Regula

Potrivit prevederilor art. 1490 C. civ., creditorul poate refuza să primească o executare parțială, chiar dacă prestația ar fi divizibilă.

[1] Curtea de Apel Galați, dec. nr. 1613/1996, citată de FR. Deak, *op. cit.*, 1999, p. 58.

Cheltuielile suplimentare cauzate creditorului de faptul executării parțiale sunt în sarcina debitorului, chiar și atunci când creditorul acceptă o executare parțială.

Așadar, noul Cod civil, la fel ca vechiul Cod civil (art. 1101), consacră principiul indivizibilității plății, în sensul că debitorul nu îl poate obliga pe creditor să primească părți din datorie. Plata trebui făcută prin executarea datoriei în integralitatea ei, chiar dacă, după natura ei, obligația ar putea fi executată prin prestații parțiale, fiind divizibilă.

Spre exemplu: dacă debitorul trebuie să predea o cantitate determinată de bunuri, plata acestei datorii trebuie făcută în întregul său, la un singur moment. Nu se admit plăți parțiale. Tot astfel, în cazul unei sume de bani, datorie divizibilă prin natura ei. Așadar, debitorul trebuie să plătească *în întregime*. În cazul *obligațiilor cu executare succesivă*, fiecare prestație se analizează distinct, reprezentând o plată.

În cazul *obligațiilor alternative*, debitorul nu poate plăti părți din lucrurile cu care poate face plata, ci trebuie să plătească în întregime fie un obiect, fie altul, în funcție de clauzele contractului (art. 1463 C. civ.).

3.2. Excepții de la principiul indivizibilității plății

a) *Cazul divizării plății prin convenția părților.* Regula de mai sus este dispozitivă, astfel că părțile pot deroga de la ea pe cale convențională. Creditorul poate accepta plăți fracționate.

b) *Cazul moștenitorilor debitorului.* Moștenitorii debitorului nu plătesc decât în raport cu cotele-părți din moștenire, cu excepția obligațiilor indivizibile datorită naturii lor sau voinței părților. Acest aspect rezultă din interpretarea art. 1155 alin. (3) lit. a) C. civ.

c) *Cazul compensației.* Compensația este un mod de stingere a obligațiilor când există datorii reciproce între părți. Datoria mai mare se va stinge până la concurența celei mai mici. Aceasta înseamnă că debitorul datoriei mai mari va plăti doar fracțiunea care a mai rămas din datoria sa.

d) *Cazul fideiusiunii.* Fideiusiunea este o garanție personală. Fideiusorul este persoana care se obligă față de creditorul altei persoane să execute el obligația, în cazul în care cel pentru care garantează nu va plăti. Când sunt mai mulți fideiusori pentru aceeași datorie, fideiusorul urmărit poate invoca beneficiul de diviziune și cere ca datoria să se dividă între toți fideiusorii, iar el va face o plată parțială.

e) *Cazul eșalonării plății de către instanța de judecată* prin acordarea unui termen de grație.

f) *În materie comercială, posesorul unei cambii, bilet la ordin sau cec* nu poate refuza o plată parțială[1].

g) *Plata proporțională.* Conform art. 2326 C. civ., *„(1) Prețul bunurilor debitorului se împarte între creditori proporțional cu valoarea creanței fiecăruia, afară de cazul în care există între ei cauze de preferință ori convenții cu privire la ordinea îndestulării lor. (2) Creditorii care au același rang au deopotrivă drept la plată, proporțional cu valoarea creanței fiecăruia dintre ei".*

[1] I. Adam, *op. cit.*, 2004, p. 539.

§4. Obiectul plății

4.1. Principiul

Potrivit prevederilor art. 1226 C. civ., obiectul obligației este prestația la care se angajează debitorul.

Executarea directă a obligației, adică a însesi prestației la care s-a obligat debitorul, este scopul primordial urmărit de creditor. Debitorul poate executa obligația plătind un alt obiect, însă numai cu consimțământul creditorului. În acest caz, obligația nu se va stinge prin plată, ci prin *dare în plată.*

În cazul în care obiectul obligației constă în a da un bun cert, bunul se predă în starea în care se găsea în momentul nașterii obligației. Debitorul nu răspunde dacă bunul piere ulterior predării, dacă bunul nu a pierit din pricina faptei sale sau a faptei celor pentru care debitorul este ținut să răspundă. Dacă însă debitorul nu a predat bunul la termen și a fost pus în întârziere, va răspunde de pieirea bunului sau de deteriorările survenite după data punerii în întârziere. Cu toate acestea, chiar dacă a fost pus în întârziere, el nu va răspunde dacă va face dovada că bunul ar fi pierit și la creditor dacă ar fi fost predat.

În cazul bunurilor de gen, debitorul nu va putea fi liberat prin pieirea sau stricăciunea bunului, deoarece *genera non pereunt.*

4.2. Calitatea bunurilor

Referitor la *calitatea bunurilor* ce vor fi predate, acestea trebuie să fie de o calitate cel puțin mijlocie, cu excepția cazului când prin convenție s-a stabilit altfel (art. 1486 C. civ.).

4.3. Obligațiile de mijloace și obligațiile de rezultat (art. 1481 C. civ.)

În privința obiectului plății, este importantă distincția între obligațiile de mijloace și cele de rezultat. Numai în cazul obligațiilor de rezultat, plata presupune atingerea rezultatului la care s-a obligat debitorul. Așa cum am văzut, în cazul obligațiilor de rezultat, neatingerea rezultatului la care s-a obligat debitorul face să se prezume și culpa sa.

În cazul obligațiilor de mijloace (de diligență), debitorul trebuie să depună diligența medie pentru atingerea rezultatului și nu trebuie să atingă cu necesitate un anumit rezultat. Creditorul trebuie să facă dovada că debitorul nu a depus întreaga diligență pentru executarea plății, raportată la diligența unui *bonus pater familias.*

Societatea modernă reclamă, pentru anumite domenii de activitate, sporirea exigențelor, astfel că tendința este ca *bonus pater familias* să se transforme într-un „excelent părinte de familie".

Spre exemplu, în domeniul medical, cercetările științifice înlătură barierele tradiționale ale necunoașterii, astfel că ceea ce era incurabil în trecut tinde să devină sau a devenit deja curabil. Pe de altă parte, tehnica medicală actuală face ca anumite manopere medicale să fie veritabile obligații de rezultat, iar un rezultat greșit obținut nu poate fi explicat decât printr-o culpă gravă a medicului.

Este de precizat că numai din punct de vedere al înfățișării lor structurale, obiective există deosebire între obligațiile de mijloace și cele de rezultat, în sensul celor precizate.

În ambele situații, dacă s-a probat neexecutarea, se aplică prevederile art. 1548 C. civ. care dispun că imputabilitatea neexecutării se prezumă prin simplul fapt al neexecutării.

Potrivit prevederilor art. 1481 alin. (3) C. civ., pentru a stabili dacă o obligație este de mijloace sau de rezultat se va ține seama de: a) modul în care obligația este stipulată în contract; b) existența și natura contraprestației și celelalte elemente ale contractului; c) gradul de risc pe care îl presupune atingerea rezultatului; d) influența pe care cealaltă parte o are asupra executării obligației.

§5. Data plății

5.1. Principiul (art. 1495 C. civ.)

Plata se face când obligația a ajuns la scadență. Prin ajungerea la scadență obligația devine *exigibilă*, adică se poate cere executarea ei.

Obligațiile pure și simple trebuie executate imediat, adică la momentul nașterii lor, pentru că ele devin exigibile în chiar acest moment.

În cazul obligațiilor afectate de modalitatea termenului, plata este exigibilă la momentul împlinirii termenului. Termenul poate fi prevăzut de părți în interesul uneia dintre ele sau în interesul ambelor părți.

În lipsa unui termen stipulat de părți sau determinat în temeiul contractului, al practicilor statornicite între acestea ori al uzanțelor, obligația trebuie executată de îndată.

Instanța poate stabili un termen atunci când natura prestației sau locul unde urmează să se facă plata o impune.

5.2. Excepția. Plata anticipată

Potrivit prevederilor art. 1496 C. civ., debitorul este liber să execute obligația chiar înaintea scadenței dacă părțile nu au convenit contrariul ori dacă aceasta nu rezultă din natura contractului sau din împrejurările în care a fost încheiat.

Termenul este presupus întotdeauna în favoarea debitorului. În cazul în care termenul a fost prevăzut exclusiv în favoarea creditorului, plata se poate face anticipat numai cu consimțământul creditorului. Creditorul poate refuza executarea anticipată dacă are un interes legitim ca plata să fie făcută la scadență [art. 1496 alin. (2) C. civ.].

În toate cazurile, cheltuielile suplimentare cauzate creditorului de faptul executării anticipate a obligației sunt în sarcina debitorului.

5.3. Plata cu întârziere

Dacă debitorul face plata cu întârziere, el va putea fi obligat să plătească despăgubiri (daune moratorii). În materia raporturilor juridice civile, daunele moratorii se acordă de la momentul punerii în întârziere a debitorului, deoarece *dies non interpellat pro hominem*, simpla ajungere la termen a obligației civile nu îl pune în întârziere pe

debitor. În cazurile prevăzute de art. 1523 alin. (2) C. civ. debitorul este de drept în întârziere, de asemenea, părțile pot stipula că simpla ajungere la termen valorează întârzierea de drept [art. 1523 alin. (1) C. civ.].

5.4. Data plății prin virament bancar (art. 1497 C. civ.)

Dacă plata se face prin virament bancar, data plății este aceea la care contul creditorului a fost alimentat cu suma de bani care a făcut obiectul plății.

§6. Locul plății

Prevederile art. 1494 C. civ. constituie sediul reglementării în materia locului plății.

6.1. Principiul

Potrivit prevederilor art. 1494 C. civ., locul plății se stabileşte prin convenția părților. Locul plății se poate determina şi potrivit naturii prestației, al practicilor statornicite între părți ori al uzanțelor.

Precizarea locului plății poate fi expresă, dar poate rezulta şi implicit din clauzele contractuale ori din natura obligației.

Dacă nu s-a stabilit prin clauzele contractului locul plății, *plata se va face la domiciliul sau sediul debitorului* [art. 1494 alin. (1) lit. c) C. civ.]. Se spune, în acest caz, că plata este *cherabilă*.

6.2. Cazul bunurilor individual determinate

În cazul bunurilor individual determinate, potrivit art. 1494 alin. (1) lit. b) C. civ., plata se face la locul unde se găsea obiectul obligației în momentul încheierii contractului dacă părțile nu au indicat un alt loc al plății (*ibi dari debet ubi est*). Interesează deci locul situării bunului la momentul încheierii contractului şi nu locul încheierii convenției.

6.3. Plata la domiciliul creditorului

Părțile pot conveni ca plata să se facă la domiciliul creditorului. În acest caz se spune că plata este *portabilă*. Domiciliul creditorului este cel prevăzut în convenție, astfel că, dacă între momentul încheierii contractului şi momentul plății creditorul şi-a schimbat domiciliul, debitorul trebuie să îl someze să se prezinte la domiciliul prevăzut în contract pentru a i se face plata. Sarcina de a identifica domiciliul actual al creditorului pentru a îi comunica cele legate de efectuarea plății aparține debitorului, deoarece există, altfel, riscul ca plata să nu ajungă la destinație, fapt ce nu liberează pe debitor, el trebuind să efectueze o nouă plată.

6.4. Obligațiile bănești

Obligațiile băneşti trebuie executate la domiciliul sau, după caz, sediul creditorului de la data plății.

6.5. Schimbarea domiciliului/sediului

Partea care, după încheierea contractului, îşi schimbă domiciliul sau, după caz, sediul determinat ca loc al plății, suportă cheltuielile suplimentare pe care această schimbare le cauzează.

§7. Cheltuielile pentru efectuarea plății

Potrivit prevederilor art. 1498 C. civ., cheltuielile pentru efectuarea plății *sunt în sarcina debitorului*. Textul legii este însă dispozitiv, astfel că părțile pot conveni şi altfel.

În materii speciale, legea conține derogări, astfel că, parțial sau total, cheltuielile de executare aparțin creditorului. Însă nici aceste norme nu au caracter imperativ, părțile putând să deroge pe cale convențională.

Secțiunea a 4-a. Dovada plății

§1. Principiul

Conform prevederilor art. 1499 C. civ., „*Dacă prin lege nu se prevede altfel, dovada plății se face cu orice mijloc de probă*".

Deşi am definit plata ca fiind un mod de stingere a obligației civile prin executarea obiectului ei, adică o convenție *animo solvendi*, noua reglementare admite orice fel de dovadă pentru a se face proba plății.

După regula că cel care aduce o pretenție în fața justiției trebuie să o probeze, cel întâi interesat în a se face dovada plății este debitorul. Pentru el, în mod îndreptățit s-a spus[1] că plata are şi valoarea unui fapt juridic (evident, în sens larg) şi, de aceea, se admit orice fel de mijloace de probă.

Pe de altă parte, legiuitorul a reglementat nişte situații speciale privitoare la dovada plății.

§2. Situații speciale

2.1. Dovada plății cu chitanța liberatorie

a) *Regula.* Potrivit prevederilor art. 1500 C. civ., cel care plăteşte are dreptul la o chitanță liberatorie (*quitus*), precum şi, dacă este cazul, la remiterea înscrisului original al creanței. Cheltuielile întocmirii chitanței sunt în sarcina debitorului, în lipsă de stipulație contrară.

În cazul în care creditorul refuză, în mod nejustificat, să elibereze chitanța, debitorul are dreptul să suspende plata.

b) *Dovada prestațiilor accesorii.* Chitanța în care se consemnează primirea prestației principale face să se prezume, până la proba contrară, executarea prestațiilor accesorii.

c) *Prezumția executării prestațiilor periodice.* Chitanța dată pentru primirea uneia dintre prestațiile periodice care fac obiectul obligației face să se prezume, până la proba contrară, executarea prestațiilor devenite scadente anterior.

[1] L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *Tratat*, 2012, p. 718.

2.2. Plata prin virament bancar

Dacă plata se face prin virament bancar, ordinul de plată semnat de debitor şi vizat de instituția de credit plătitoare prezumă efectuarea plății, până la proba contrară.

Debitorul are oricând dreptul să solicite instituției de credit a creditorului o confirmare, în scris, a efectuării plății prin virament. Această confirmare face dovada plății.

§3. Remiterea înscrisului original al creanței

3.1. Prezumția stingerii obligației prin plată [art. 1503 alin. (1) C. civ.]

Remiterea voluntară a înscrisului original constatator al creanței, făcută de creditor către debitor, unul din codebitori sau fideiusori, naşte prezunția stingerii obligației prin plată. Prezumția este *iuris tantum*, deci primeşte proba contrară.

Rațiunea textului legal ține evident de considerente de facilitare a dovezii pentru a se înlătura conflictele de drept. În raporturile dintre persoanele fizice, chitanța liberatorie nu presupune o anumită formă. Pentru operațiunile juridice ale profesioniştilor, există reglementări speciale privind eliberarea chitanțelor liberatorii care presupun formulare tipizate, cu regim special, controlate de autoritățile financiare ale statului.

3.2. Remiterea înscrisului întocmit în formă autentică [art. 1503 alin. (2) C. civ.]

În cazul în care înscrisul original remis voluntar a fost întocmit în forma autentică, creditorul are dreptul să probeze că remiterea s-a făcut pentru un alt motiv decât stingerea obligației.

Se prezumă, cu caracter relativ, că intrarea în posesia titlului original al creanței s-a făcut printr-o remitere voluntară din partea creditorului.

§4. Liberarea garanțiilor (art. 1505 C. civ.)

Garanțiile sunt drepturi reale accesorii. Ele se sting ca urmare a stingerii obligației principale. Creditorul care a primit plata trebuie să consimtă la liberarea bunurilor afectate de garanțiile reale constituite pentru satisfacerea creanței sale, precum şi să restituie bunurile deținute în garanție, dacă este cazul.

Normele legale în această materie sunt dispozitive, astfel că părțile pot conveni ca o garanție să asigure executarea unei alte obligații decât cea stinsă prin plată.

Secțiunea a 5-a. Imputația plății

§1. Reglementare. Noțiune

Instituția imputației plății este reglementată în art. 1506-1509 C. civ.

Problema *imputației plății* se pune în cazul în care un debitor are mai multe datorii față de acelaşi creditor, care au ca obiect bunuri de aceeaşi natură: bunuri fungibile între ele; sume de bani.

În cazul în care debitorul plătește, însă nu într-un cuantum care să acopere toate datoriile, se pune întrebarea care datorie sau datorii au fost stinse. Deci, la modul practic, cum se distribuie plățile asupra datoriilor. Este problema instituției *imputației plății*. Termenul *imputație* este preluat din terminologia întrebuințată de Codul civil.

Conform art. 113 din LPA, imputația plății este supusă dispozițiilor art. 1506-1509 C. civ. dacă plata se face după data intrării în vigoare a acestuia, indiferent de data naşterii obligațiilor.

§2. Regula

Regula în materie o constituie *acordul părților*. Prin acord de voință părțile pot să hotărască datoria care se stinge mai întâi. Este vorba despre datoriile care au acelaşi obiect.

În lipsa acordului părților, se va proceda potrivit principiilor noului Cod civil.

2.1. Imputația făcută de debitor (art. 1507 C. civ.)

Debitorul mai multor datorii care au ca obiect bunuri de acelaşi fel are dreptul să indice, atunci când plătește, datoria pe care înțelege să o execute. Plata se impută mai întâi asupra cheltuielilor, apoi asupra dobânzilor şi, la urmă, asupra capitalului.

Debitorul nu poate, fără consimțământul creditorului, să impute plata asupra unei datorii care nu este încă exigibilă cu preferință față de o datorie scadentă, cu excepția cazului în care s-a prevăzut că debitorul poate plăti anticipat.

În cazul plății efectuate prin virament bancar, debitorul face imputația prin mențiunile corespunzătoare consemnate de el pe ordinul de plată.

2.2. Imputația făcută de creditor (art. 1508 C. civ.)

Creditorul face imputația plății, în lipsa unei indicații din partea debitorului. Imputația trebuie făcută într-un termen rezonabil după ce a primit plata, cu comunicarea către debitor a datoriei asupra căreia plata se va imputa. Creditorul nu poate imputa plata asupra unei datorii neexigibile ori litigioase.

În situația în care creditorul remite debitorului o chitanță liberatorie el este obligat să facă imputația prin acea chitanță.

§3. Imputația legală (art. 1509 C. civ.)

Dacă niciuna dintre părți nu face imputația plății, vor fi aplicate, în ordine, *următoarele reguli*:

a) plata se impută cu prioritate asupra datoriilor ajunse la scadență;

b) se vor considera stinse, în primul rând, datoriile negarantate sau cele pentru care creditorul are cele mai puține garanții;

c) imputația se va face mai întâi asupra datoriilor mai oneroase pentru debitor;

d) dacă toate datoriile sunt deopotrivă scadente, precum şi, în egală măsură, garantate şi oneroase, se vor stinge datoriile mai vechi;

e) în lipsa tuturor criteriilor menționate, imputația se va face proporțional cu valoarea datoriilor.

În toate cazurile, plata se va imputa mai întâi asupra cheltuielilor de judecată și executare, apoi asupra ratelor, dobânzilor și penalităților, în ordinea cronologică a scadenței acestora și, în final, asupra capitalului, dacă părțile nu convin altfel.

Secțiunea a 6-a. Punerea în întârziere a creditorului

§1. Cazurile de punere în întârziere a creditorului

Noul Cod civil reglementează, în art. 1510, două cazuri de punere în întârziere a creditorului: a) cazul când creditorul refuză, în mod nejustificat, plata oferită în mod corespunzător; b) cazul când creditorul refuză să îndeplinească actele pregătitoare fără de care debitorul nu își poate executa obligația.

§2. Efectele punerii în întârziere a creditorului (art. 1511 C. civ.)

Punerea în întârziere a creditorului produce trei efecte importante: a) Creditorul pus în întârziere preia riscul imposibilității de executare a obligației; b) Debitorul nu este ținut să restituie fructele culese după punerea în întârziere și c) Creditorul este ținut la repararea prejudiciilor cauzate prin întârziere și la acoperirea cheltuielilor de conservare a bunului datorat.

§3. Consemnarea bunului la dispoziția creditorului (art. 1512-1513 C. civ.)

Debitorul poate consemna bunul pe cheltuiala și riscurile creditorului, liberându-se astfel de obligația sa.

Procedura ofertei de plată și a consemnațiunii este prevăzută de Codul de procedură civilă (art. 1006-1013).

Debitorul are dreptul să retragă bunul consemnat cât timp creditorul nu a declarat că acceptă consemnarea sau aceasta nu a fost validată de instanță. Creanța renaște cu toate garanțiile și toate celelalte accesorii ale sale din momentul retragerii bunului (art. 1515 C. civ.).

§4. Vânzarea publică (art. 1514 C. civ.)

Dacă natura bunului face imposibilă consemnarea, dacă bunul este perisabil sau dacă depozitarea lui necesită costuri de întreținere ori cheltuieli considerabile, debitorul poate porni vânzarea publică a bunului și poate consemna prețul, notificând în prealabil creditorului acest lucru și primind încuviințarea instanței judecătorești.

Dacă bunul este cotat la bursă sau pe o piață reglementată, dacă are un preț curent sau are o valoare prea mică față de cheltuielile unei vânzări publice, instanța poate încuviința vânzarea bunului fără notificarea creditorului.

Capitolul al III-lea. Executarea silită în natură a obligațiilor

Secțiunea 1. Noțiune. Definiție. Terminologie. Clasificări

§1. Considerații generale

Noțiunea de executare silită evocă ideea de constrângere. Ceea ce nu s-a executat de bunăvoie se va executa *manu militari*. Așadar, scopul creditorului – executarea obligației – se va realiza. Este evident că acest scop are în vedere, mai întâi, executarea de către debitor a obligației în natura sa specifică. De aceea, în dinamica executării obligației civile, executarea în natură, de bunăvoie, este prima opțiune, iar executarea silită este cea conflictuală, prin intervenția forței de constrângere a statului.

Executarea silită în natură a obligațiilor civile poate fi *definită* ca fiind acel mod de executare a unei obligații civile prin care se realizează, prin intervenția forței de constrângere a statului, obiectul obligației în natura sa specifică, concretă, materială, ca dimensiune cantitativă și calitativă.

Executarea silită în natură a obligației civile este și ea o plată, însă, așa cum s-a spus, o *plată silită*[1].

Executarea silită diferă în funcție de obiectul obligației. Astfel, doctrina juridică distinge între obligațiile de mijloace și cele de rezultat, între obligațiile *intuitu personae* și celelalte obligații și între obligațiile de a da, de a face și de a nu face.

Obligațiile având obiect sume de bani au specificul de a putea fi executate silit, deoarece, în cele din urmă, patrimoniul unei persoane este o universalitate juridică evaluabilă în bani. Fenomenul subrogației reale cu titlu universal și funcția patrimoniului de gaj general al creditorilor chirografari fac posibilă executarea silită asupra patrimoniului debitorului.

§2. Sediul materiei

Sediul materiei îl constituie prevederile art. 1516-1529 C. civ.

§3. Principii

3.1. Drepturile creditorului

Conform art. 1516 C. civ., creditorul are dreptul la îndeplinirea integrală, exactă și la timp a obligației.

Atunci când, fără justificare, debitorul nu își execută obligația și se află în întârziere, creditorul poate, la alegerea sa și fără a pierde dreptul la daune-interese, dacă i se cuvin: a) să ceară sau, după caz, să treacă la executarea silită a obligației; b) să obțină, dacă obligația este contractuală, rezoluțiunea sau rezilierea contractului ori, după caz, reducerea propriei obligații corelative; c) să folosească, atunci când este cazul, orice alt mijloc prevăzut de lege pentru realizarea dreptului său.

[1] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 120.

3.2. Neexecutarea imputabilă creditorului

Conform art. 1517 C. civ., o parte nu poate invoca neexecutarea obligațiilor celeilalte părți în măsura în care neexecutarea este cauzată de propria sa acțiune sau omisiune.

3.3. Răspunderea debitorului

Potrivit art. 1518 C. civ., dacă prin lege nu se dispune altfel, debitorul răspunde personal de îndeplinirea obligațiilor sale.

Răspunderea debitorului poate fi limitată numai în cazurile și în condițiile prevăzute de lege.

3.4. Răspunderea pentru fapta terților

Potrivit art. 1519 C. civ., dacă părțile nu convin altfel, debitorul răspunde pentru prejudiciile cauzate din culpa persoanei de care se folosește pentru executarea obligațiilor contractuale.

3.5. Răspunderea terților

Potrivit art. 1520 C. civ., creditorul poate urmări și bunurile care aparțin terților, dacă acestea sunt afectate pentru plata datoriilor debitorului ori au făcut obiectul unor acte juridice care au fost revocate ca fiind încheiate în frauda creditorului.

3.6. Dreptul la executarea silită

Conform art. 1527 C. civ., creditorul poate cere întotdeauna ca debitorul să fie constrâns să execute obligația în natură, cu excepția cazului în care o asemenea executare este imposibilă. Dreptul la executare în natură cuprinde, dacă este cazul, dreptul la repararea sau înlocuirea bunului, precum și orice alt mijloc pentru a remedia o executare defectuoasă.

Secțiunea a 2-a. Executarea silită a obligațiilor de a da

§1. Obligațiile de a da având ca obiect bunuri individual determinate

Obligația de a da (*aut dare*) înseamnă, în dreptul civil, îndatorirea de a constitui sau a transmite un drept real, în principal dreptul de proprietate.

Ca regulă, ea se execută de bunăvoie, prin chiar încheierea contractului, dreptul nostru civil fiind dominat de principiul consensualismului (art. 1273 C. civ.).

Rezultă, de aici, că problema executării silite a obligației de a da, teoretic, nu se pune. Contractul civil ori se încheie ori nu, aceasta fiind o problemă de autonomie de voință a părților. Dacă se încheie în modalitățile reglementate de lege sau de voința părților, obligația de a da se realizează concomitent cu exprimarea consimțământului. Dacă nu se încheie, înseamnă că obligația de a da nu s-a născut.

Cu toate acestea, există un caz în care legea reglementează posibilitatea executării silite în natură a obligației de a da. Este vorba de cazul antecontractului privitor la înstrăinarea unor bunuri sau constituirea de alte drepturi reale. În această situație, dacă un debitor s-a obligat față de un creditor să încheie în viitor un contract translativ de proprietate, în caz de neexecutare, la termen, va putea fi obligat de instanța judecătorească prin pronunțarea unei hotărâri judecătorești care să țină loc de contract. Hotărârea judecătorească va suplini voința părților, astfel că putem spune că obligația de a da nu s-a realizat de bunăvoie, ci pe cale silită.

Este vorba despre prevederile art. 1279 alin. (3) și (4) C. civ. Potrivit prevederilor acestor texte legale, nu se poate pronunța o hotărâre judecătorească ce să țină loc de contract, în cazul așa numitelor *contracte reale*, deoarece în cazul lor remiterea lucrului este chiar de esența formării lor valabile.

Potrivit prevederilor art. 896 C. civ., din materia cărților funciare, în situația în care, după încheierea unui antecontract cu privire la un teren, cu sau fără construcții, una din părți refuză ulterior să încheie contractul, partea care și-a îndeplinit obligația, poate sesiza instanța competentă, care poate pronunța o hotărâre care să țină loc de contract. Așadar, este vorba de încheierea unei convenții anterioare – denumită frecvent antecontract – care este în realitate tot un contract, ce conține o promisiune sinalagmatică de înstrăinare a terenului. Promisiunea sinalagmatică de înstrăinare, pe fondul ei, este o obligație *de a face* prin care părțile se obligă să încheie contractul de înstrăinare în viitor. Dar, întrucât, dacă se va îndeplini, cu ocazia încheierii contractului vânzătorul își îndeplinește nu numai obligația de a face, ci și cea de a da – transmiterea dreptului de proprietate către cumpărător – este evident că cele două obligații trebuie privite într-o unitate indivizibilă.

Pe cale de consecință, hotărârea judecătorească pronunțată în cazul neexecutării obligației de a face, deoarece ține loc de contract, conține și realizarea obligației de a da, evident pe cale silită, de vreme ce hotărârea se dă împotriva voinței vânzătorului.

Din această perspectivă, este evident, în opinia noastră, că acțiunea în prestație tabulară are ca scop executarea nu numai a obligației de a face, ci și a celei de a da. În mod logic, este vorba despre o executare silită în natură a obligației de a da.

În vechea legislație, textele art. 1075-1077 C. civ., aplicabile fără îndoială executării silite a obligațiilor de a face și de a nu face, permiteau executarea silită a obligațiilor de a da atunci când, anterior, s-a încheiat, cum am arătat, un antecontract translativ sau constitutiv de drepturi reale. De altfel, doctrina juridică română postrevoluționară a analizat cu dezvoltări ample și nuanțate efectele juridice ale antecontractului translativ sau constitutiv de drepturi reale. Din aceste studii, nu rezultă dubii în ceea ce privește obligațiile născute din antecontract, în diviziunea tripartită – *aut dare, aut facere, aut non facere* – controversele fiind fixate în principal pe întrebarea dacă un antecontract care nu respectă forma cerută *ad validitatem* poate fi executat pe cale silită.

Soluția pe care am susținut-o era în sensul că antecontractul poate fi executat pe cale silită, chiar în ipoteza în care el nu a respectat forma *ad validitatem*, spre exemplu în cazul antecontractului de vânzare-cumpărare privind terenuri[1]. Menționăm

[1] În acest sens, vezi și L. Pop, *op. cit.*, 2009, p. 227-228.

că, în doctrină, s-a susținut şi teza nevalabilității antecontractului care nu respectă forma *ad validitatem* în funcție de obiectul material al acestuia[1].

Sub aspectul care ne interesează aici – executarea silită a obligațiilor de a da – facem trimitere la problemele analizate la clasificarea obligațiilor civile după obiectul lor şi la controversele privitoare la existența sau inexistența obligațiilor de a da. Reamintim că sunt autori în doctrina franceză care neagă existența acestora, arătând că diviziunea tripartită – *aut dare, aut facere, aut non facere* – nu mai este actuală, iar existența obligațiilor de a da este discutabilă şi inutilă[2].

După părerea noastră, aşa cum am concluzionat deja la materia la care facem trimitere, distincția între obligațiile de a da şi cele de a face este în continuare de actualitate. Executarea silită a obligației de a da se realizează concomitent cu executarea silită a obligației de a face, prin pronunțarea hotărârii judecătoreşti care suplineşte voința părților. Am putea spune că are loc o contopire a celor două obligații, o interferență atât de strânsă, încât, aşa cum s-a spus, obligația inițială de a face s-a transformat într-o obligație de a da[3].

Conform prevederilor art. 1279 alin. (3) C. civ., *„De asemenea, dacă promitentul refuză să încheie contractul promis, instanța, la cererea părții care şi-a îndeplinit propriile obligații poate să pronunțe o hotărâre care să țină loc de contract, atunci când natura contractului o permite, iar cerințele legii pentru validitatea acestuia sunt îndeplinite. Prevederile prezentului alineat nu sunt aplicabile în cazul promisiunii de a încheia un contract real, dacă prin lege nu se prevede altfel"*[4].

§2. Obligația de a da bunuri de gen

În cazul bunurilor de gen, transmiterea dreptului de proprietate are loc la momentul individualizării bunului. Există deci o obligație de a da persistentă în timp, care se naşte la momentul încheierii convenției, dar care se epuizează la momentul individualizării. Individualizarea, după cum ştim, se realizează prin numărare, măsurare, cântărire. Aşadar, putem spune că obligația de a da se realizează în *două etape*, şi anume *convenția,* prin care are loc naşterea ei, şi *individualizarea* bunului, care este o obligație de a face. Altfel spus, în cazul bunurilor de gen, obligația de a da se epuizează prin obligația de a face.

În cazul în care debitorul refuză să facă individualizarea bunului înstrăinat, deci să îşi execute obligația de a da, creditorul poate să solicite instanței obligarea lui la operațiunea individualizării bunului. Este, în acest caz, o modalitate de executare silită a obligației de a da, dar şi de a face, în acelaşi timp.

[1] D. Chirică, *Contractele speciale civile şi comerciale*, Vol. I, Ed. Rosetti, Bucureşti, 2005, pp. 192-194 şi p. 222.

[2] În acest sens, B. Starck, H. Roland, L. Boyer, *Droit civil, Contrat*, vol. II, Litec, Paris, 1989, pp. 400-401; M. Fabre-Magnan, *Le mythe de l'obligation de donner*, în Revue trimestrielle de droit civil nr. 1/1996, pp. 85-107.

[3] A se vedea V. Pătulea, *Aplicarea în timp a legii civile în legătură cu înstrăinările de imobile*, în Dreptul nr. 11/1992, pp. 33-38.

[4] În legătură cu critica acestui text legal, a se vedea L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *Tratat*, 2012, p. 78 şi p. 730.

Evident că aici, cum vom vedea, devin incidente instituția punerii în întârziere a debitorului şi alte instituții ale răspunderii civile contractuale, inclusiv aspecte referitoare la riscul contractului.

Creditorul va putea face chiar el individualizarea, prin achiziționarea cantității de bunuri ce face obiectul convenției, pe cheltuiala sa, având o acțiune în regres asupra debitorului pentru recuperarea prețului plătit.

§3. Concluzii

Se poate observa că soluția pe care o susținem este aceea a posibilității executării silite a obligațiilor de a da. Indiferent de obiectul ei concret – sume de bani, bun individual determinat, bun generic determinat –, obligația de a da este dublată întotdeauna de cel puțin o obligație de a face. În cazul obligației de a da având ca obiect plata unei sume de bani, executarea obligației se contopeşte cu remiterea sumei, deci cu obligația de a face. În cazul bunurilor individual determinate, obligația de a face – predarea bunului – este distinctă, se poate realiza la momente diferite şi se execută silit în mod diferit. În cazul bunurilor generic determinate, obligația de a face epuizează obligația de a da, în sensul că este nevoie de individualizare.

Din această elementară diferențiere rezultă consecințe diferite şi în materia executării silite.

În cazul bunurilor mobile individual determinate, obligația de predare a bunului este subsecventă obligației de a da, deja îndeplinite, pentru că în această materie operează principiul consensualismului, iar executarea silită va avea în vedere doar această obligație de a face. Ea poate fi executată silit atâta vreme cât bunul mai există şi este în mâna debitorului. Dacă bunul a pierit, executarea silită în natură nu mai este posibilă, urmând a se antrena răspunderea civilă pentru plata de despăgubiri dacă este prezentă culpa debitorului sau a unor terți. În caz de pieire fortuită, sunt incidente problemele analizate la instituția riscului contractului.

În cazul înstrăinării bunului către terți, proprietarul bunului poate intenta acțiunea în revendicare, căreia i se poate opune buna-credință de către terțul dobânditor. Principiul apărării bunei-credințe a terțului dobânditor vine în conflict însă cu *fraus omnia corrumpit*, deoarece, după executarea obligației de a da – consensuală sau solemnă –, orice înstrăinare este un act de decizie (vânzare) a lucrului altuia. Am văzut însă care este soluția consacrată de art. 1673 C. civ.

În cazul bunurilor de gen, obligația de a face (de predare) se realizează după operațiunea de individualizare. Executarea sa urmează regulile de executare de bunăvoie sau silită a obligațiilor de a face. Predarea însă, de regulă, se face cu ocazia individualizării.

Secțiunea a 3-a. Executarea silită a obligațiilor de a face şi de a nu face

§1. Noțiuni generale. Reglementare

Obligația de a face (*aut facere*), ca obligație civilă, însemnă, în genere, îndeplinirea unei prestații oarecare: predarea unui bun, executarea unei lucrări, confecționarea

sau repararea unui lucru, restituirea unui bun. Ea se deosebește deci fundamental de obligația de a da prin conținutul și forma sa concretă, materializată, corporală.

Obligația de a da are doar un corp juridic abstract, care se materializează prin diferite obligații de a face. Aceste din urmă obligații sunt semnele exterioare ale obligației de a da.

Obligația de a nu face (*aut non facere*) se referă la îndatorirea de abținere de la ceva ce debitorul ar fi putut să facă dacă nu ar fi contractat.

În privința executării silite în natură a obligațiilor de a face și a celor de a nu face, vechiul Cod civil român consacră câteva texte legale. Astfel, potrivit prevederilor art. 1075 C. civ., *„orice obligație de a face sau de a nu face se schimbă în dezdăunări, în caz de neexecutare din partea debitorului"*.

În cazul obligației de a nu face, art. 1076 C. civ. îl abilita pe creditor să ceară justiției să îl oblige pe debitor să distrugă ceea ce a făcut, prin încălcarea obligației de a nu face, sau să îl autorizeze pe el să distrugă pe cheltuiala debitorului, inclusiv cu posibilitatea solicitării de despăgubiri.

În sfârșit, textul art. 1077 C. civ. prevedea că în cazul neîndeplinirii obligației de a face „(...) *creditorul poate asemenea să fie autorizat de a o aduce el la îndeplinire, cu cheltuiala debitorului*".

Noul Cod civil român prevede, în art. 1528, că în cazul neexecutării unei obligații de a face, creditorul poate, pe cheltuiala debitorului, să execute el însuși ori să facă să fie executată obligația.

Cu excepția cazului în care debitorul este de drept în întârziere, creditorul poate să exercite acest drept numai dacă îl înștiințează pe debitor fie odată cu punerea în întârziere, fie ulterior acesteia.

În cazul neexecutării obligației de a nu face, creditorul poate cere instanței încuviințarea să înlăture ori să ridice ceea ce a făcut cu încălcarea obligației, pe cheltuiala debitorului, în limita stabilită prin hotărâre judecătorească.

Conform art. 903 C. proc. civ. (domeniul de aplicare), dispozițiile prezentei secțiuni sunt aplicabile în cazul executării silite în natură a obligațiilor de a face sau de a nu face în temeiul unui titlu executoriu. Dacă prin titlul executoriu creditorul a fost autorizat ca, pe cheltuiala debitorului, să execute el însuși ori să facă să fie executată obligația de a face sau, după caz, să înlăture ori să ridice ceea ce debitorul a făcut cu încălcarea obligației de a nu face nu mai este necesară obținerea unui nou titlu executoriu prin care să se stabilească despăgubirile datorate de debitor sau, după caz, contravaloarea lucrărilor necesare restabilirii situației anterioare încălcării obligației de a nu face. În aceste din urmă cazuri, sumele respective se determină pe bază de expertiză sau de alte documente justificative de către executorul judecătoresc, potrivit dispozițiilor art. 628. Dispozițiile art. 1528 C. civ. rămân aplicabile.

§2. Tipuri de executare silită. Delimitări noționale

2.1. Executarea silită a obligațiilor de a face

Se realizează conform prevederilor art. 1528 C. civ., menționate mai sus, și a art. 904 C. proc. civ. Potrivit acestui din urmă text legal, dacă debitorul refuză să

îndeplinească o obligație de a face cuprinsă într-un titlu executoriu, în termen de 10 zile de la comunicarea încheierii de încuviințare, creditorul poate fi autorizat de instanța de executare, prin încheiere executorie, dată cu citarea părților, să o îndeplinească el însuși sau prin alte persoane, pe cheltuiala debitorului.

În doctrina juridică, în baza vechiului Cod civil, se făcea distincția între obligațiile de a face ce presupun, cu necesitate, faptul personal al debitorului și obligațiile civile de a face, ce nu presupun un asemenea fapt. Deși, după părerea noastră, discuția poate fi rezolvată prin referire la obligațiile *intuitu personae*, totuși unii autori[1] introduc o distincție între obligațiile *intuitu personae* și alte obligații de a face ce presupun strict faptul personal al debitorului.

Se consideră că nu numai obligațiile *intuitu personae* nu pot fi executate pe cale silită, ci și alte obligații civile de a face, cum ar fi: predarea unui bun mobil determinat, refuzul individualizării în cazul bunurilor de gen, predarea unui imobil[2]. Distincția este corectă, însă exemplele nu sunt toate bine alese, pentru că, în cazul celor de mai sus, este posibilă executarea silită prin executorul judecătoresc. Există cazuri de obligații de a face care presupun faptul personal al debitorului, care fără a fi *intuitu personae*, nu pot fi executate silit în natură. Spre exemplu, cazul când bunul ce urmează să fie predat a fost ascuns de către debitor[3].

Domeniul propriu, însă, al obligațiilor de a face care nu pot fi executate silit este cel al obligațiilor *intuitu personae*, adică a acelora care au fost contractate de creditor în considerarea debitorului său. Obligațiile *intuitu personae* nu pot fi executate silit, deoarece ar însemna să se realizeze o restrângere a libertății persoanei, or, nimeni nu poate fi constrâns să execute un fapt strict personal (*nemo potest cogi ad factum*). Nu mai puțin, executarea acestor obligații se va face prin echivalent, prin acordarea de despăgubiri.

a) *Modalități de executare silită în natură*. Așa cum am mai arătat, doctrina juridică și jurisprudența sunt unanime în aprecierea că fostul art. 1075 C. civ. se aplica numai obligațiilor civile *intuitu personae*. El trebuia coroborat cu celelalte două texte, respectiv cu art. 1076 și art. 1077 C. civ., care permiteau aducerea la îndeplinire a obligației de a face de către creditor, pe cheltuiala debitorului.

Unii autori disting între mijloacele directe de executare silită în natură și mijloacele indirecte. Ar fi mijloace directe: predarea silită a bunurilor mobile și imobile prin intermediul executorului judecătoresc, în condițiile reglementate de Codul de procedură civilă (art. 893-902 C. pr. civ.). Tot un mijloc de executare silită directă în natură ar fi și cazul individualizării și predării silite a bunurilor de gen, atunci când debitorul dispune de aceste bunuri[4].

Mijloacele de executare silită indirecte ar fi acelea în care creditorul este autorizat de justiție să execute el însuși obligația pe cheltuiala debitorului[5]. Sunt citate, în acest sens, și prevederile art. 580 și 582 din vechiul Cod de procedură civilă, din materia executării silite, potrivit cărora: *„Dacă executarea privește un imobil în care*

[1] A se vedea L. Pop, *op. cit.*, 2006, pp. 502-504.
[2] *Idem*, p. 502.
[3] I. Lulă, *Discuții în legătură cu problema daunelor cominatorii*, în Dreptul nr. 9/1994, pp. 22-23.
[4] L. Pop, *op. cit.*, 2006, pp. 499-501.
[5] *Idem*, p. 502.

se găsesc bunuri mobile ce nu formează obiectul executării şi pe care debitorul nu le ridică singur, executorul va încredința aceste bunuri în păstrarea unui custode, pe cheltuiala debitorului" (art. 580) şi „*(1) Ordonanța este supusă recursului în termen de 5 zile de la pronunțare, dacă s-a dat cu citarea părților, şi de la comunicare, dacă s-a dat fără citarea lor. (2) Instanța de recurs poate suspenda executarea până la judecarea recursului, dar numai cu plata unei cauțiuni al cărei cuantum se va stabili de către aceasta. (3) Recursul se judecă de urgență şi cu precădere, cu citarea părților. Dispozițiile art. 581 alin. (3) referitoare la amânarea pronunțării şi redactarea ordonanței sunt aplicabile. (4) Împotriva executării ordonanței președințiale se poate face contestație*" (art. 582).

Potrivit noilor reglementări procesual-civile, respectiv potrivit art. 904, „*Dacă debitorul refuză să îndeplinească o obligație de a face cuprinsă într-un titlu executoriu, în termen de 10 zile de la primirea somației, creditorul poate fi autorizat de instanța de executare, prin încheiere irevocabilă, dată cu citarea părților, să o îndeplinească el însuşi sau prin alte persoane, pe cheltuiala debitorului*".

b) În privința textului art. 1077 C. civ. 1864, este de menționat că deşi creditorul obține executarea obligației în natură, pentru debitor, în realitate, este vorba despre o executare prin echivalent, deoarece el nu a făcut o plată în natură, ci a plătit o sumă de bani, cu titlu de echivalent al prestației în natură[1].

2.2. Executarea silită a obligațiilor de a nu face

Obligația de a nu face, ca îndatorire de abținere de la ceva concret, determinat, poate fi executată silit, în condițiile art. 1529 C. civ. Potrivit acestui text legal, în cazul neexecutării obligației de a nu face, creditorul poate cere instanței încuviințarea să înlăture sau să ridice ceea ce debitorul a făcut cu încălcarea obligației, pe cheltuiala debitorului, în limita stabilită prin hotărârea judecătorească.

Se poate observa, şi în acest caz, că în situația în care distrugerea a ceea ce s-a făcut, prin nerespectarea obligației de a nu face, este realizată de creditor, debitorul este într-o situație de răspundere contractuală, prin plata unor despăgubiri.

Cu toate acestea, nu credem că este valabilă afirmația unui autor care susținea cu toată tăria, în contextul vechii reglementări, că obligațiile de a nu face nu pot fi executate în natură[2]. Pe de o parte, împotriva unei asemenea afirmații sunt prevederile art. 1076 C. civ. 1864, care vorbesc expres despre posibilitatea obligării debitorului de către instanța judecătorească să distrugă ceea ce a făcut prin „încălcarea obligației de a nu face". Realitatea vieții social-juridice practice arată că în cele mai multe situații debitorul execută silit obligația sa, sub presiunea hotărârii judecătoreşti de condamnare şi, mai ales, a daunelor cominatorii, amenzilor cominatorii şi a celorlalte despăgubiri la care poate fi obligat.

Pe de altă parte, chiar în cazul când creditorul distruge ceea ce s-a făcut, cu autorizarea justiției, el obține tot o executare în natură, de vreme ce efectul obligației de a nu face, în cele din urmă, este atins.

[1] În acest sens, D. Chirică, *op. cit.*, 2005, p. 218.
[2] L. Pop, *op. cit.*, 2006, p. 498.

Conform prevederilor art. 905 C. proc. civ., dispozițiile prevăzute în prezenta secțiune sunt aplicabile în mod corespunzător şi în cazul când titlul executoriu cuprinde o obligație de a nu face. Creditorul va putea cere instanței de executare să fie autorizat, prin încheiere executorie, dată cu citarea părților, să desființeze el însuşi sau prin alte persoane, pe cheltuiala debitorului, lucrările făcute de acesta împotriva obligației de a nu face.

§3. Daunele cominatorii. Amenzile cominatorii. Aplicarea de penalități

3.1. Daunele cominatorii. Noțiune. Definiție

a) *Noțiune.* Presiunea asupra debitorului pentru executarea de către el a obligației este o situație juridică însoțitoare obligației civile. La modul ideal, obligația civilă ar trebui să fie executată de bunăvoie. Viața practică demonstrează însă că există foarte mulți debitori recalcitranți.

Pentru aceste motive, în vederea protejării drepturilor creditorului şi realizării funcției sociale a obligației civile, inclusiv din perspectiva relației dintre interesul individual şi cel general, de ordine publică, în jurisprudența română a fost preluată instituția daunelor cominatorii şi construită, în special, după modelul francez[1].

Daunele cominatorii nu au avut o reglementare în dreptul nostru, cu caracter general, respectiv cu definiție, trăsături, condiții, efecte. Ele erau o creație a practicii, cu excepția unor reglementări cu titlu particular. Ele erau concepute legal, în cazurile în care reglementarea exista şi jurisprudențial, în cele mai multe situații, ca un mijloc de presiune asupra debitorului, în vederea executării obligației. Problema s-a pus în cazul obligațiilor de a face şi de a nu face, atunci când debitorul, cu rea-credință, refuză executarea îndatoririlor sale. Pentru echilibrul moral şi juridic al raporturilor dintre creditor şi debitor, s-a considerat că instanța judecătorească poate obliga debitorul care, cu rea-credință, nu îşi execută obligația, să plătească o sumă de bani, pentru fiecare zi de întârziere, până la data executării în natură a obligației. Plata acestei sume de bani exercita, în mod evident, o presiune asupra debitorului, care, în mod logic, era interesat să se libereze cât mai repede de obligația sa.

b) *Definiție.* Daunele cominatorii au fost definite în doctrină[2] ca fiind mijloacele de constrângere a debitorului a cărui obligație a devenit exigibilă pentru executarea obligației de a face sau de a nu face, constând în o sumă de bani ce trebuie plătită de acesta până la executarea obligației.

Nu avem nimic de adăugat acestei definiții, formulată de autorii de drept civil mai sus citați, corifei ai dreptului civil român contemporan. Se impune însă totuşi, într-un curs universitar, să prezentăm, în cele ce urmează, caracterele juridice ale instituției analizate.

[1] Din punct de vedere istoric, ele au o origine pretoriană, fiind preluate în jurisprudența franceză a secolului al XIX-lea şi apoi în jurisprudența română în secolul XX. În acelaşi sens, L. Pop, *op. cit.*, 2006, p. 505.
[2] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 323: L. Pop, *op. cit.*, 2006, pp. 504-505.

c) *Caracterele juridice ale daunelor cominatorii:*

1. daunele cominatorii erau un mijloc de constrângere a debitorului în vederea executării obligațiilor de a face şi de a nu face. Se acordau de către instanța judecătorească;

2. ele constau în plata către creditor a unei sume de bani stabilite pe zi de întârziere sau pe o altă unitate de timp;

3. fundamentul lor era constrângerea debitorului să execute obligația de a face sau de a nu face şi nu repararea prejudiciului;

4. nu se confundă cu daunele moratorii, putând fi acordate cumulat cu acestea, fără însă a putea depăşi cuantumul total al prejudiciului;

5. se impută în cuantumul total al prejudiciului. Dacă depăşesc valoarea prejudiciului, se vor restitui în măsura acestei limite. Aceasta înseamnă că, în caz de neexecutare în natură a obligației, daunele cominatorii se transformă în daune compensatorii;

6. nu se aplică în cazul obligațiilor privind plata unor sume de bani, deoarece mijlocul de presiune, în acest caz, este dobânda legală sau convențională;

7. nu se aplică în cazul obligațiilor de a da, care pot fi executate silit în modalitățile arătate;

8. se aplică inclusiv în cazul obligațiilor *intuitu personae*.

Civilişti mari, de prestigiu, s-au exprimat în sensul că daunele cominatorii pot fi acordate în cazul obligațiilor de a face *intuitu personae*[1].

Un alt mare civilist român, într-o recentă şi valoroasă lucrare destinată teoriei generale a obligațiilor, s-a pronunțat în sensul că daunele cominatorii pot fi aplicate şi în cazul obligațiilor *intuitu personae*. Şi, mai mult decât atât, acesta arată că domeniul lor specific de aplicare este chiar domeniul obligațiilor *intuitu personae*[2].

Apreciem că prin instituția daunelor cominatorii nu se aduce în niciun fel atingere principiului *nemo potest cogi ad factum*, pentru că, prin intermediul ei, nu se realizează o constrângere a persoanei debitorului, în sensul restrângerii drepturilor acestuia. Dimpotrivă, este o măsură de echilibru social-juridic, prin care se încearcă să se anihileze excesele debitorului, arbitrariul acestuia, tendința sa de a se sustrage de la executarea obligației asumate.

Concilierea instituției daunelor cominatorii cu textul art. 1075 C. civ. 1864, care a fost analizat unanim în doctrină[3], în sensul că se aplica numai la obligațiile *intuitu personae*, se realizează prin coroborarea acestui text şi cu prevederile fostului art. 1073, care reglementa dreptul creditorului de a obține executarea întocmai a creanței sale, adică în natura sa specifică. În realitate, prin intermediul daunelor cominatorii, obligația *intuitu personae* se execută tot de către debitor şi nu silit de către creditor sau altă persoană. Ea se schimba în dezdăunări, conform art. 1075 C. civ., deci se executa prin echivalent dacă debitorul nu execută în natură;

9. cu privire la *domeniul lor de aplicare*, doctrina juridică a fost unanimă în a considera că daunele cominatorii *nu se acordă*: în cazul în care obligația de a face

[1] În acest sens, C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 322.
[2] În acest sens, L. Pop, *op. cit.*, 2006, p. 507. În acelaşi sens, I. Lulă, *op. cit.*, 1994, pp. 22-23.
[3] A se vedea şi C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 322.

sau de a nu face nu mai poate fi executată în natură, deoarece scopul său nu mai poate fi atins; când obligația poate fi executată silit de către creditor, pe cheltuiala debitorului sau prin intermediul executorului judecătoresc; când refuzul debitorului de a executa este ferm exprimat, putându-se deduce, fără dubiu, că executarea în natură nu se va executa de către acesta[1];

10. nefiind acordate cu titlu de despăgubiri, daunele cominatorii nu sunt supuse indexării sau reevaluării, în funcție de inflație[2].

3.2. Amenzile cominatorii

Amenzile cominatorii au fost reglementate de Codul de procedură civilă din 1865 în art. 580³. Ele erau sume de bani la care era obligat debitorul prin hotărâre judecătorească să le plătească statului.

Potrivit prevederilor art. 580³ C. proc. civ., dacă obligația de a face nu putea fi îndeplinită prin altă persoană decât debitorul, acesta putând fi constrâns la îndeplinirea ei, prin aplicarea unei amenzi civile. Instanța sesizată de creditor putea obliga pe debitor, prin încheiere irevocabilă, dată cu citarea părților, să plătească, în favoarea statului, o amendă civilă de la 20 de lei (RON) la 50 de lei (RON), stabilită pe zi de întârziere până la executarea obligației prevăzute în titlul executoriu.

Dacă în termen de 6 luni debitorul nu executa obligația prevăzută în titlul executoriu, la cererea creditorului, instanța care a dispus obligarea debitorului la plata amenzii civile în favoarea statului fixa suma datorată statului cu acest titlu, prin încheierea irevocabilă, dată cu citarea părților, iar pentru acoperirea prejudiciilor cauzate prin neîndeplinirea obligației de executare, creditorul putea cere obligarea debitorului la daune-interese.

Se poate constata că natura juridică a daunelor cominatorii şi a amenzilor cominatorii este diferită. Daunele cominatorii sunt sume care se plătesc creditorului, iar amenzile cominatorii erau sume de bani care se făceau venit la bugetul de stat.

Din această perspectivă, credem că nu exista incompatibilitate de ordin juridic între cele două mijloace juridice de presiune, ambele fiind destinate să contribuie la realizarea finalității raportului juridic obligațional.

Textul art. 580³ a fost abrogat de noul Cod de procedură civilă.

3.3. Aplicarea de penalități

Conform art. 906 C. proc. civ., dacă în termen de 10 zile de la comunicarea încheierii de încuviințare a executării debitorul nu execută obligația de a face sau de a nu face, care nu poate fi îndeplinită prin altă persoană, acesta poate fi constrâns la îndeplinirea ei, prin aplicarea unor penalități, de către instanța de executare.

Când obligația nu este evaluabilă în bani, instanța sesizată de creditor îl poate obliga pe debitor, prin încheiere definitivă dată cu citarea părților, să plătească în favoarea creditorului o penalitate de la 100 de lei la 1.000 de lei, stabilită pe zi de

[1] A se vedea C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 324; L. Pop, *op. cit.*, 2006, p. 507.
[2] C.S.J., s. com., dec. nr. 993/11.03.1999, în Buletinul Jurisprudenței 1990-2003, p. 285.

întârziere, până la executarea obligației prevăzute în titlul executoriu. Atunci când obligația are un obiect evaluabil în bani, penalitatea prevăzută anterior poate fi stabilită de instanță între 0,1% şi 1% pe zi de întârziere, procentaj calculat din valoarea obiectului obligației. Dacă în termen de 3 luni de la data comunicării încheierii de aplicare a penalității debitorul nu execută obligația prevăzută în titlul executoriu, instanța de executare, la cererea creditorului, va fixa suma definitivă ce i se datorează cu acest titlu, prin încheiere definitivă, dată cu citarea părților. Penalitatea va putea fi înlăturată ori redusă, pe calea contestației la executare, dacă debitorul execută obligația prevăzută în titlul executoriu şi dovedeşte existența unor motive temeinice care au justificat întârzierea executării. Încheierea dată în condițiile în care în termen de 3 luni de la data comunicării încheierii de aplicare a penalității debitorul nu a executat obligația din titlul executoriu, prevăzută mai sus, este executorie. Acordarea de penalități în condițiile descrise mai sus nu exclude obligarea debitorului la plata de despăgubiri, la cererea creditorului, în condițiile art. 892 sau ale dreptului comun.

Potrivit art. 11 din Legea nr. 76/2012 pentru punerea în aplicare a noului Cod de procedură civilă[1], dacă legea specială prevede obligarea debitorului la plata de daune cominatorii ori, după caz, a unei amenzi civile pentru nerespectarea unei obligații de a face sau de a nu face ce nu poate fi îndeplinită prin altă persoană decât debitorul, de la intrarea în vigoare a Codului de procedură civilă, se vor putea aplica penalități în condițiile prevăzute la art. 906 C. proc. civ.[2]

3.4. Interzicerea daunelor cominatorii

Potrivit prevederilor art. 907 C. proc. civ., pentru neexecutarea obligațiilor prevăzute în Capitolul IV privind executarea silită a altor obligații de a face sau a obligațiilor de a nu face nu se acordă daune cominatorii.

Secțiunea a 4-a. Punerea în întârziere a debitorului

Instituția punerii în întârziere a debitorului este reglementată în art. 1521-1526 C. civ.

Punerea în întârziere a debitorului este o manifestare dinamică a creditorului a cărui creanță a ajuns la scadență, prin care îi învederează debitorului acest fapt şi îl somează să îşi execute obligația. Deoarece, în dreptul nostru, *dies non interpellat pro homine*, este necesară această ieşire din statica raportului juridic, pentru că altfel se prezumă neprejudicierea creditorului.

[1] M. Of. nr. 365 din 30 mai 2012.

[2] A se vedea D. Ghiță, *Discuții privitoare la aplicarea penalităților în cazul neexecutării unor obligații de a face sau de a nu face în lumina art. 906 din Noul cod de procedură civilă şi a art. 1516 din Noul cod civil*, în Dreptul nr. 1/2016, pp. 46-62.

§1. Moduri de punere în întârziere

Potrivit art. 1521 C. civ., punerea în întârziere a debitorului poate opera de drept sau la cererea creditorului.

1.1. Punerea în întârziere de către creditor

A. Notificarea:

a) *Regula.* Prevederilor art. 1522 C. civ. dispun că debitorul poate fi pus în întârziere printr-o notificare scrisă prin care creditorul îi solicită executarea obligației. Dacă prin lege sau prin contract nu se prevede altfel, notificarea se comunică debitorului prin executor judecătoresc sau prin orice alt mijloc care asigură dovada comunicării.

b) *Termenul de executare acordat debitorului* [art. 1522 alin. (3) şi (4) C. civ.]. Potrivit prevederilor art. 1522 alin. (3) C. civ., creditorul trebuie să acorde debitorului, prin notificare, *un termen de executare*, ținând seama de natura obligației şi de împrejurări.

Dacă prin notificare nu se acordă un asemenea termen, debitorul poate să execute obligația într-un termen rezonabil calculat din ziua comunicării notificării. Caracterul rezonabil al termenului în care se poate face executarea este o chestiune lăsată la aprecierea instanței de judecată.

c) *Efectele termenului de executare.* Termenul de executare acordat debitorului are un efect dilatoriu în ceea ce priveşte executarea propriei obligații de către creditor. Acesta poate să suspende executarea propriei obligații, poate cere daune-interese moratorii, însă nu poate trece la executarea silită a obligațiilor şi nici nu poate cere rezoluțiunea sau rezilierea contractului, sau, după caz, reducerea propriei obligații corelative.

În cazul în care debitorul îl informează pe creditor că nu va executa obligațiile în termenul stabilit sau dacă la expirarea termenului, obligația nu a fost executată, creditorul poate trece la exercitarea drepturilor prevăzute de art. 1516 C. civ.

d) *Cazul obligațiilor solidare* (art. 1526 C. civ.). Potrivit legii, notificarea prin care creditorul îl pune în întârziere pe unul dintre codebitorii solidari produce efecte şi în privința celorlalți. Notificarea făcută de unul dintre creditorii solidari produce efecte şi în privința celorlalți creditori.

B. Cererea de chemare în judecată [art. 1522 alin. (5) C. civ.]. Punerea în întârziere a debitorului se realizează într-o modalitate mai severă, şi anume prin cererea de chemare în judecată. Cererea de chemare în judecată îl pune pe debitor în întârziere de la momentul înregistrării cererii.

În ipoteza în care creditorul nu l-a pus în întârziere pe debitor prin notificare, debitorul are dreptul de a executa obligația într-un termen rezonabil, calculat de la data când cererea i-a fost comunicată. Dacă obligația este executată în acest termen, cheltuielile de judecată rămân în sarcina creditorului.

1.2. Întârzierea de drept în executarea obligației

a) *Convenția părților.* Debitorul este în întârziere dacă există o convenție expresă a părților în sensul că simpla împlinire a termenului stabilit pentru executarea obligației produce un asemenea efect [art. 1523 alin. (1) C. civ.].

b) *Debitorul este de drept în întârziere [art. 1523 alin. (2) C. civ.]* în cazurile anume prevăzute de lege precum și *atunci când*:

1. obligația nu putea fi executată în mod util decât într-un anumit timp, pe care debitorul l-a lăsat să treacă, sau când nu a executat-o imediat, deși exista urgență;

2. prin fapta sa, debitorul a făcut imposibilă executarea în natură a obligației sau când a încălcat o obligație de a nu face;

3. debitorul și-a manifestat în mod neîndoielnic față de creditor intenția de a nu executa obligația sau când, fiind vorba despre o obligație cu executare succesivă, refuză ori neglijează să își execute obligația în mod repetat;

4. nu a fost executată obligația de a plăti o sumă de bani, asumată în exercițiul activității unei întreprinderi;

5. obligația se naște din săvârșirea unei fapte ilicite extracontractuale.

Un caz special de întârziere de drept în executarea obligațiilor este cel prevăzut de art. 1844 C. civ. Conform textului legal, atunci când arenda se plătește în fructe, în lipsa altui termen prevăzut în contract, arendașul este de drept în întârziere pentru predarea lor de la data culegerii, iar arendatorul este de drept în întârziere pentru recepție de la data la care a fost notificat în scris de către arendaș.

c) *Situația moștenitorilor.* Dacă obligația devine scadentă după decesul debitorului, moștenitorii acestuia nu sunt în întârziere decât după trecerea a 15 zile de la data la care creditorul i-a notificat sau, după caz, de la data notificării curatorului desemnat în condițiile art. 1136 C. civ.

d) *Proba întârzierii de drept [art. 1523 alin. (4) C. civ.].* Incidența situațiilor în care debitorul este de drept în întârziere trebuie dovedită de creditor. Nu sunt valabile convențiile prin care s-ar stipula inversarea sarcinii probei.

§2. Oferta de executare (art. 1524 C. civ.)

Debitorul nu este în întârziere dacă a oferit, la momentul exigibilității creanței, prestația datorată, chiar fără respectarea prevederilor legale privind punerea în întârziere a creditorului, dacă acesta din urmă, fără temei legitim, a refuzat să o primească.

§3. Efectele întârzierii debitorului

Potrivit prevederilor art. 1525 C. civ., debitorul răspunde, de la data în care se află în întârziere, pentru orice pierdere cauzată de un caz fortuit, cu excepția situației în care cazul fortuit îl liberează pe debitor de însăși executarea obligației.

Capitolul al IV-lea. Executarea obligațiilor civile prin echivalent (răspunderea contractuală)

Secțiunea 1. Noțiuni generale

§1. Vechea reglementare

Codul civil român din 1864 reglementa, în art. 1073, instituția executării obligațiilor civile prin echivalent, atunci când executarea obligațiilor în natură nu mai era posibilă. Cum s-a arătat, executarea prin echivalent a obligației era o formă de executare indirectă deoarece creditorul nu mai obține îndeplinirea exactă a obligației, asumată de debitor, ci o sumă de bani echivalentă a prejudiciului suferit ca urmare a neexecutării totale sau parțiale ori necorespunzătoare a obiectului obligației[1].

§2. Prevederile noului Cod civil

Noul Cod civil prevede, în art. 1530: „*Creditorul are dreptul la daune-interese pentru repararea prejudiciului pe care debitorul l-a cauzat și care este consecința directă și necesară a neexecutării fără justificare sau, după caz, culpabilă a obligației*".

§3. Definiție. Natură juridică

3.1. Definiție

Prin executarea prin echivalent a obligației înțelegem acea formă de executare a unei obligații civile prin care creditorul obține de la debitorul său, care nu și-a executat obligația în natură din culpă, o sumă de bani corespunzătoare prejudiciului cauzat.

3.2. Natură juridică

În cele din urmă, dacă examinăm în fizionomia sa intimă executarea prin echivalent, ea apare ca o sancțiune aplicată debitorului, care nu a executat din *culpă* obligația. Debitorul care nu și-a executat obligația va răspunde din punct de vedere juridic. Plata daunelor-interese este deci o formă de răspundere civilă, este o răspundere contractuală.

§4. Condițiile răspunderii civile contractuale

La materia răspunderii civile delictuale am făcut acea *summa divisio* a răspunderii civile, și anume în răspunderea civilă delictuală și răspunderea civilă contractuală, stabilind și corelația dintre aceste două forme de răspundere, în sensul că răspunderea civilă contractuală este o formă specială de răspundere civilă, iar răspunderea civilă delictuală constituie dreptul comun în materie.

[1] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 328.

4.1. Definiție

Răspunderea civilă contractuală poate fi definită ca fiind acea *formă de răspundere civilă care constă în obligația debitorului dintr-un contract civil de a plăti creditorului său o despăgubire cu titlu de echivalent al prejudiciului suferit de acesta ca urmare a neexecutării culpabile – totale, parțiale sau necorespunzătoare – a obligației*[1].

4.2. Condițiile răspunderii civile contractuale

Tradițional, în cursurile universitare sau în alte lucrări de specialitate au fost analizate următoarele condiții ale răspunderii civile: a) existența unui prejudiciu; b) existența unei fapte ilicite constând în neexecutarea, executarea necorespunzătoare sau cu întârziere a obligației; c) raportul de cauzalitate dintre fapta ilicită și prejudiciu; d) vinovăția debitorului[2].

Evident, premisa majoră de la care se pornește este *existența unui contract civil* între două persoane (sau multilateral), în toate celelalte situații repararea prejudiciului făcându-se extracontractual.

În literatura de specialitate, în contextul vechiului Cod civil, s-a susținut de unii autori că pentru antrenarea răspunderii civile contractuale este nevoie doar de dovada celor trei condiții obiective ale răspunderii – prejudiciu, faptă ilicită și raportul de cauzalitate dintre faptă și prejudiciu. Astfel, un mare civilist român, într-o valoroasă lucrare[3] privitoare la contractul civil susține, reconsiderându-și poziția referitoare la condițiile răspunderii contractuale, exprimată în lucrări anterioare, de teoria generală a obligațiilor (1993 și 1998), că vinovăția nu este o condiție a răspunderii civile contractuale decât în cazul obligațiilor de mijloace (prudență sau diligența), nu și în cazul obligațiilor de rezultat.

În cazul obligațiilor de rezultat am fi în prezența unei adevărate răspunderi obiective care se declanșează automat, de îndată ce s-a făcut dovada neatingerii rezultatului stipulat în contract.

Autorul susține că este greșită soluția întemeierii răspunderii contractuale pe prezumția de culpă dedusă din faptul neatingerii rezultatului[4].

Teza potrivit căreia în materia răspunderii civile contractuale am fi în prezența unei răspunderi fără culpă, în cazul obligațiilor de rezultat, ni se pare greșită. Astfel, nu se poate vorbi despre o răspundere obiectivă a debitorului, independentă de culpa sa, deoarece reglementările legale nu permit acest lucru. Astfel, prevederile art. 1082-1083 C. civ. 1864 fac referire expresă la vinovăția debitorului arătând că acesta poate fi exonerat de răspundere numai dacă dovedește existența unei cauze străine. Trimiterea la cauza străină, ca temei al exonerării de răspundere, înseamnă că implicit legiuitorul aduce în ecuația răspunderii problema imputabilității,

[1] A se vedea L. Pop, *op. cit.*, 2009, p. 615.

[2] E. Lupan, *Răspunderea civilă*, Ed. Accent, Cluj-Napoca, 2003, pp. 275-282.

[3] L. Pop, *Tratat de drept civil. Obligațiile. Vol. II. Contractul*, Ed. Universul Juridic, București, 2009, p. 647; L. Pop, *op. cit.*, 2006, p. 66.

[4] *Idem*, 2006, p. 66; Pentru controversele din doctrina franceză a se vedea M. Harichaux, *Relativité des données de la science et responsabilité médicale*, în volumul *Clés pour le siècle*, Dalloz, Paris, 2009, pp. 1605-1622, citat după L. Pop, *op. cit.*, 2006, p. 65.

deoarece legea (art. 1083) admite exonerarea nu numai în caz de forță majoră, ci și în situația cazului fortuit; așa cum am arătat deja, incidența cazului fortuit presupune investigarea conduitei debitorului prin criteriul modelului de comportament abstract, luat ca etalon de comportament – *bonus pater familias*.

Cu privire la noțiunea de vinovăție în materia răspunderii civile contractuale, literatura de specialitate și jurisprudența s-au pronunțat în mod ferm cu privire la condiția culpei[1] în urmă cu mai bine de un secol[2].

Potrivit prevederilor art. 1350 alin. (1) C. civ. – „*Răspunderea contractuală*" –, „*orice persoană trebuie să își execute obligațiile pe care le-a contractat*".

Așadar, și în baza prevederilor Codului civil, condițiile răspunderii contractuale sunt: a) prejudiciul; b) fapta ilicită; c) raportul de cauzalitate; d) vinovăția.

Atunci când, fără justificare, nu își îndeplinește această îndatorire, ea este răspunzătoare de prejudiciul cauzat celeilalte părți și este obligată să repare acest prejudiciu, în condițiile legii.

Dacă prin lege nu se prevede altfel, niciuna dintre părți nu poate înlătura aplicarea regulilor răspunderii contractuale pentru a opta în favoarea altor reguli care i-ar fi mai favorabile.

Secțiunea a 2-a. Prejudiciul – condiție a răspunderii civile contractuale

§1. Definiție

Prejudiciul poate fi definit și în materie contractuală ca fiind efectul negativ suferit de creditor ca urmare a neexecutării obligației de către debitorul său contractual.

§2. Reglementare

2.1. Reglementarea condiției prejudiciului în vechea reglementare – Codul civil român din 1864

Articolul 1082 C. civ. 1864 prevedea că „*Debitorul este osândit, de se cuvine, la plata de daune-interese (...)*" Rezultă că vechea reglementare făcea referire expresă la prejudiciu drept condiție a răspunderii civile contractuale, chiar în exprimarea oarecum arhaică – *de se cuvine* –, însă cu semnificație juridică de netăgăduit.

Pe de altă parte, vechiul cod structura daunele-interese în clasica diviziune – *damnum emergens* și *lucrum cessans* – cu explicațiile deja arătate.

Potrivit prevederilor art. 1085 din vechiul Cod, erau reparate doar prejudiciile previzibile, cu excepția cazului când fapta ilicită era produsă cu intenție.

[1] A se vedea I.D. Romoșan, *op. cit.*, 1999, p. 197 și urm. ; L.R. Boilă, *Culpa – „eterna doamnă" a răspunderii civile delictuale*, în RRDP nr. 2/2010, p. 31 și urm.

[2] A se vedea lucrările marilor civiliști M. Cantacuzino și D. Alexandrescu.

2.2. Reglementarea prejudiciului contractual în noul Cod civil

Actuala reglementare cuprinde următoarele *principii* privitoare la prejudiciul contractual:

a) *Principiul reparării integrale a prejudiciului (art. 1531 C. civ.).* Creditorul are dreptul la repararea integrală a prejudiciului pe care l-a suferit din faptul neexecutării contractului.

b) *Prejudiciul cuprinde pierderea efectiv suferită de creditor şi beneficiul de care acesta este lipsit.* La stabilirea întinderii prejudiciului se ține seama şi de cheltuielile pe care creditorul le-a făcut, într-o limită rezonabilă, pentru evitarea sau limitarea prejudiciului.

c) *Creditorul are dreptul atât la repararea prejudiciului material, cât şi la repararea prejudiciului nepatrimonial.* A existat o controversă, în contextul vechii reglementări, privitoare la faptul dacă în cazul răspunderii contractuale se poate vorbi despre daune morale. Unii autori au răspuns la această întrebare afirmativ[1].

În prezent, claritatea textului legal (art. 1533) credem că înlătură orice fel de controversă. Deosebirea de regim juridic dintre prejudiciul material şi cel nepatrimonial am analizat-o la materia răspunderii civile delictuale, întreaga problematică fiind valabilă şi la răspunderea contractuală, cu specificitățile care se impun.

d) *Se repară doar prejudiciul cert (art. 1532).* Prejudiciile viitoare se repară numai dacă sunt certe.

e) *Prejudiciul ce ar fi cauzat prin pierderea unei şanse de a obține un avantaj* poate fi reparat proporțional cu probabilitatea obținerii avantajului, ținând seama de împrejurări şi de situația concretă a creditorului [art. 1532 alin. (2) C. civ.].

f) *Prejudiciul al cărui cuantum nu poate fi stabilit* cu certitudine se determină de instanța de judecată.

g) Se repară doar prejudiciile *previzibile.* Sunt prejudicii previzibile cele pe care debitorul le-a prevăzut sau putea să le prevadă la momentul încheierii contractului, afară de cazul când neexecutarea este intenționată ori se datorează culpei grave a acestuia. Chiar şi în acest din urmă caz, daunele-interese nu cuprind decât ceea ce este consecința directă şi necesară a neexecutării obligației. Nu trebuie confundate prejudiciile directe cu cele indirecte.

h) Debitorul nu datorează despăgubiri pentru prejudiciile pe care creditorul *le-ar fi putut evita cu o minimă diligență* [art. 1534 alin. (2) C. civ.].

i) *Acțiunea sau omisiunea culpabilă a creditorului,* care concură la producerea prejudiciului, are ca efect diminuarea în mod corespunzător a despăgubirilor. Aceeaşi dispoziție se aplică şi în cazul când prejudiciul este cauzat în parte de un *eveniment al cărui risc a fost asumat de creditor* [art. 1534 alin. (1) C. civ.].

[1] I. Albu, *Răspunderea civilă contractuală pentru prejudiciile nepatrimoniale*, în Dreptul nr. 8/1992, pp. 29-35.

Secțiunea a 3-a. Fapta ilicită – condiție a răspunderii civile contractuale

§1. Definiție

Prin faptă ilicită în materia răspunderii civile înțelegem *acțiunea sau inacțiunea prin care se încalcă normele dreptului obiectiv, care au ca efect producerea prejudiciului.*

În materia pe care o analizăm, fapta ilicită constă fie în neexecutarea totală sau parțială a obligației contractuale, fie în executarea necorespunzătoare ori cu întârziere a obligației.

Vechea reglementare, respectiv art. 1082 C. civ. 1864, vorbea, în mod expres, despre neexecutarea sau executarea cu întârziere a obligației. În doctrină s-a apreciat că neexecutarea poate fi calificată ca fiind faptă ilicită şi dacă este doar parțială, însă suficient de importantă după circumstanțele obiective sau subiective ale cauzei. Executarea necorespunzătoare se referă la aspectele de ordin calitativ ale executării. Executarea este făcută cu întârziere atunci când debitorul nu a respectat termenul prevăzut în contract pentru executare.

Noul Cod civil nu defineşte expres fapta ilicită contractuală, limitându-se doar la a face trimitere la ea, în art. 1357. În aceste condiții, este evident că aceasta are aceeaşi înfățişare juridică cu cea din vechea reglementare. De aceea, tot ceea ce am arătat până acum legat de fapta ilicită contractuală şi delictuală rămâne valabil şi în contextul acestei reglementări.

§2. Analiză

2.1. Fapta ilicită în materia răspunderii contractuale. Formă. Structură. Efecte

a) *Corelația dintre ilicit şi imputabilitate în materie contractuală.* Ilicitul civil-contractual se referă la o manifestare de voință obiectivă a unei persoane. El presupune deci, „trecerea la act", adică ieşirea din sfera subiectivității omului, prin acțiuni sau inacțiuni. Din punct de vedere logic, fapta ilicită, pentru a putea fi cunoscută mai bine, ca realitate juridică, trebuie delimitată mai întâi ca realitate obiectivă.

Legătura dintre ilicit şi imputabil, în materie contractuală, funcționează în aceeaşi matrice analizată la instituția răspunderii civile delictuale, însă cu particularitatea că răspunderea contractuală are la fundamentul său un act juridic, pe când delictul civil este un fapt juridic.

Putem *concluziona* că neexecutarea contractului poate avea caracter ilicit, situație care realizează una dintre condițiile obiective ale răspunderii. Acest ilicit poate fi şi imputabil autorului faptei. Nu întotdeauna însă ilicitul este şi imputabil, situație în care răspunderea civilă este înlăturată pentru inexistența vinovăției debitorului.

Invers privită relația ilicit-imputabil, schema logică se schimbă, astfel că nu putem vorbi despre imputabil fără ilicit.

Rezultă că fapta ilicită contractuală constituie premisa necesară, vinovăția debitorului grefându-se în mod necesar pe aceasta. Cu alte cuvinte, *există ilicit fără imputabil, însă niciodată imputabil fără ilicit.*

b) *Formele faptei ilicite contractuale.* Fapta ilicită contractuală poate consta în neexecutarea, executarea necorespunzătoare sau cu întârziere a obligației.

1. *Neexecutarea obligației contractuale.* Este o primă situație în care se poate înfățișa fapta ilicită. Neexecutarea poate fi totală sau parțială. Neexecutarea este *totală* atunci când debitorul nu execută nimic din cuantumul obligației. Astfel, este vorba despre neexecutarea totală în caz de: nepredare a bunului vândut; neplată a prețului vânzării; neexecutarea lucrării de către antreprenor; netransportarea mărfii la destinație de către cărăuș; neexecutare a mandatului de către mandatar; neasigurare a întreținerii de către debitorul întreținerii. Neexecutarea este *parțială* atunci când debitorul execută o parte din obligație. Exemple: se plătește o parte din preț; se edifică o parte din construcție; mandatarul execută doar o parte din împuternicirile primite de la mandant etc.

Deosebirea dintre neexecutarea totală și cea parțială este cantitativă. Instanța judecătorească va stabili, pe bază de probe, care este cuantumul executării în funcție de care se va stabili și cuantumul despăgubirilor, potrivit principiului reparării integrale a prejudiciului.

Din punct de vedere juridic, stabilirea de către instanță a faptului că este vorba despre o executare parțială are următoarele efecte: în cazul obligațiilor indivizibile, neexecutarea parțială are valoare de neexecutare totală, astfel că se poate dispune, dacă este vorba despre contracte sinalagmatice, chiar rezoluțiunea contractului. Despăgubirea care se plătește de către debitor este cuantificată raportat la o neexecutare totală. În cazul obligațiilor divizibile, cuantumul despăgubirilor se raportează la partea neexecutată.

În cazul în care, în funcție de natura contractului și de scopul urmărit de părți la momentul încheierii contractului, partea neexecutată apare ca esențială și determinantă, neexecutarea parțială are, de asemenea, valoarea unei neexecutări totale.

În doctrină, se apreciază că neexecutarea contractului, totală sau parțială, reprezintă *sensul restrâns* al noțiunii de neexecutare, executarea necorespunzătoare sau cu întârziere a contractului intrând în noțiunea de neexecutare *lato sensu*[1].

2. *Executarea necorespunzătoare a obligațiilor.* Suntem în prezența unei executări necorespunzătoare a obligațiilor civile rezultate dintr-un contract atunci când executarea nu corespunde din punct de vedere calitativ. Astfel, debitorul execută obligația asumată prin contract, însă ea nu corespunde exigențelor legii, exigențelor convenite pe cale de acord de voință sau standardelor uzuale[2].

Spre exemplu, sunt cazuri de executare necorespunzătoare a contractului: predarea de către vânzător a unui bun cu vicii ascunse; prestarea unor servicii necorespunzătoare calitativ, cum ar fi zugrăvirea unui apartament; construirea unui edificiu fără respectarea tuturor detaliilor tehnice; folosirea la construcție a unor materiale de calitate slabă; manoperele medicale greșite; asistență juridică necorespunzătoare realizată de un avocat; transportul defectuos realizat de cărăuș care a dus la deprecierea mărfii.

În mod îndreptățit, s-a arătat că problema executării necorespunzătoare a obligațiilor civile nu se pune în cazul obligațiilor pecuniare, în această materie putând fi vorba fie despre o neexecutare totală, fie despre o neexecutare parțială.

[1] În acest sens, L. Pop, *op. cit.*, 2009, p. 642.
[2] *Idem*, p. 648.

3. *Executarea cu întârziere a obligațiilor.* Obligația civilă trebuie executată până la un anumit termen. În cazul în care debitorul nu respectă termenul stabilit în contract sau de lege, executarea este cu întârziere. Vorbim despre întârziere în executarea obligațiilor atât în cazul când debitorul execută după ajungerea obligației la scadență, cât și în cazul când, după scadență, debitorul se declară gata să își execute obligația.

Întârzierea în executarea obligațiilor civile atrage plata unor despăgubiri pentru întârziere, denumite *daune-moratorii.*

2.2. Cauzele care înlătură caracterul ilicit al faptei în materie contractuală

2.2.1. Vechea reglementare

Vechiul Cod civil nu cuprinde referiri la cauzele care înlătură caracterul ilicit al faptei contractuale. De aceea, doctrina a construit, urmată de jurisprudență, instituția exonerării de răspundere prin cauze care înlătură caracterul ilicit. Construcția teoretică și practică a fost edificată la materia răspunderii civile delictuale, fiind preluată și în cadrul răspunderii contractuale, ca drept comun în materie.

Trebuie arătat însă că nu toți autorii au urmat aceeași clasificare a cauzelor exoneratoare de răspundere.

În concepția pe care o împărtășim, și anume aceea a unor mari civiliști români[1], cauzele care exonerează de răspundere în materie civilă se grupează în două mari categorii: *cauze care înlătură caracterul ilicit al faptei și cauze care înlătură caracterul imputabil al faptei.*

Alți autori, la fel de valoroși[2], procedează la clasificarea cauzelor care înlătură răspunderea civilă în: cauze care înlătură caracterul ilicit al faptei și cauze care exclud raportul de cauzalitate.

La materia răspunderii civile delictuale am făcut critica acestei din urmă concepții, arătând că nu trebuie confundate cauzele care înlătură vinovăția cu cauzele care exclud raportul de cauzalitate dintre fapta ilicită și prejudiciu[3].

Analiza cauzelor:

a) *Enumerare.* Cauzele care înlătură caracterul ilicit al faptei, în materie contractuală, sunt: legitima apărare; starea de necesitate; îndeplinirea unei activități impuse ori permise de lege ori a ordinului superiorului; exercitarea unui drept subiectiv; consimțământul victimei.

b) *Legitima apărare.* Vechea legislație nu definește legitima apărare și nici nu o amintește printre cauzele care înlătură caracterul ilicit al faptei. De aceea, în doctrină s-a susținut, la materia răspunderii civile delictuale, că instituția trebuie preluată din Codul penal, care o reglementa în art. 44, pentru că produce aceleași efecte și în civil. Am analizat instituția legitimei apărări în cadrul răspunderii civile delictuale. Cu titlu de drept comun, analiza se aplică și la materia răspunderii civile contractuale.

Aceasta înseamnă că debitorul care acționează în legitimă apărare și, ca efect al acestei situații, nu execută sau execută necorespunzător ori cu întârziere obligația

[1] În acest sens, C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 178.
[2] L. Pop, *op. cit.*, 1998, pp. 363-380; E. Lupan, *op. cit.*, p. 304-326.
[3] A se vedea Titlul V al acestei lucrări.

contractuală, va fi exonerat de răspundere civilă, deoarece faptei îi lipseşte caracterul ilicit.

Spre exemplu, debitorul care transportă o marfă este agresat de creditor sau de o altă persoană şi reacționează în legitimă apărare, iar prin aceasta transportul nu se mai realizează; tot astfel, locatarul care trebuia să facă reparațiile curente la imobilul închiriat, nu le mai face sau le face necorespunzător sau cu întârziere, ca urmare a reacției sale în legitimă apărare, la agresiunea creditorului; prestatorul de servicii încetează prestarea serviciului ca urmare a legitimei apărări.

c) *Starea de necesitate.* Nu era reglementată în vechea legislație nici în civil-delictual, nici în civil-contractual. Cu toate acestea, şi în privința stării de necesitate doctrina a susținut că trebuie preluată reglementarea din art. 45 C. pen. 1968.

În materia răspunderii civile contractuale starea de necesitate poate fi cauză de înlăturare a caracterului ilicit al faptei atunci când obligația civilă nu se mai execută sau se execută necorespunzător sau cu întârziere, pentru că debitorul a acționat pentru salvarea de la un pericol iminent şi care nu putea fi înlăturat altfel, viața, integritatea corporală sau sănătatea sa, a altuia sau un bun important al său ori al altuia, sau un interes public.

Spre exemplu, constructorul abandonează lucrarea în caz de stare de necesitate, pentru că exista pericolul prejudicierii bunurilor unui vecin al creditorului; medicul care trebuia să execute o intervenție chirurgicală într-o anumită zi, la o anumită oră, nu o mai realizează, amânând-o, pentru că, în calitate de unic specialist într-un spital, este solicitat pentru a salva viața unor persoane aflate într-un pericol iminent. Nu va fi stare de necesitate dacă medicul îşi dă seama că iminența pericolului este mult mai mare în cazul primului pacient, decât în cazul intervenției pe care o face.

d) *Îndeplinirea unei activități impuse sau permise de lege ori a ordinului superiorului.* Situațiile de mai sus pot deveni contingente cu răspunderea contractuală. Astfel, în cazul unui contract în care debitorul este o persoană juridică, cu calitate specială – stat, unitate administrativ-teritorială, o altă autoritate publică –, întrucât asemenea entități juridice apar într-o dublă ipostază – atât ca persoane juridice de drept privat, cât şi ca persoane juridice de drept public –, fapta ilicită a debitorului poate fi dublată de o acțiune ce se referă la îndeplinirea unei activități impuse sau permise de lege sau a dispoziției unei autorități ierarhice. Spre exemplu, statul a închiriat un bun, dar legea reglementează obligația pentru el de a desfăşura anumite activități, cum ar fi luarea unor măsuri de protecție şi ameliorare a unor terenuri, de asigurare împotriva cutremurelor, de protecția mediului. Dacă prin aceste acțiuni debitorul nu îşi execută obligația contractuală sau o execută cu întârziere, această faptă, deşi structural ilicită, îşi va pierde acest caracter, iar prejudiciul suferit de creditor nu va fi reparat. Tot astfel, în cadrul entităților aflate în subordinea ierarhică, acțiunea (inacțiunea) generată de ordinul superiorului înlătură caracterul ilicit al unei neexecutări, cu condiția ca ordinul să nu fie vădit ilegal şi abuziv.

e) *Exercitarea unui drept.* Exercitarea cu bună-credință a unui drept de către debitor face ca neexecutarea contractului să îşi piardă caracterul ilicit, dacă neexecutarea este consecința exercitării dreptului – *qui suo iure utitur neminem laedit* (cel care exercită dreptul său subiectiv este socotit că nu vatămă pe nimeni).

Într-adevăr, exercițiul dreptului subiectiv înlătură caracterul ilicit al faptei contractuale cu condiția ca exercitarea dreptului să nu fie abuzivă.

Spre exemplu, în cazul unui contract de transport pe cale ferată, cărăuşul (calea ferată) este în drept, potrivit Regulamentului de transport pe calea ferată, să ia măsuri de siguranță a transportului, unele fiind chiar obligatorii. Dacă executarea s-a făcut cu întârziere, din cauza acestor măsuri, care sunt atât drept, cât şi obligație a cărăuşului, acesta nu va răspunde, pentru că nu există faptă ilicită. Situația este identică în cazul contractelor de furnizare a energiei electrice sau termice, unde există norme legale care se grevează pe obligațiile născute din contractul de furnizare.

f) *Consimțământul victimei (creditorului).* Consimțământul victimei (creditorului) este cauză de exonerare de răspundere prin înlăturarea caracterului ilicit al faptei contractante.

Astfel, în cazul unor *jocuri sportive* care au un regulament legal de desfăşurare şi se bazează pe un contract între părți, se prezumă, dacă nu există expres înserată o clauză în acest sens, că părțile şi-au asumat reciproc riscurile respectivei activități. Exemplu: jocul de box care prezintă, evident, un potențial mare de pericol, de prejudiciu, prin rănire. Dacă regulile jocului sunt respectate, eventualul prejudiciu produs unei părți contractante (unui jucător), nu va fi despăgubit de cealaltă parte, pentru că acțiunea sa nu are caracter ilicit, fiind acceptată cu anticipație (înainte de desfăşurarea jocului) de către cel vătămat.

2.2.2. Prevederile noului Cod civil

În materie de cauze exoneratoare de răspundere pentru înlăturarea caracterului ilicit al faptei, noul Cod civil conține următoarele *reglementări*:

a) *Legitima apărare.* Prevederile art. 1360 dispun că nu datorează despăgubire cel care, fiind în legitimă apărare, a cauzat agresorului un prejudiciu. Cu toate acestea, va putea fi obligat la plata unei indemnizații adecvate şi echitabile cel care a săvârşit o infracțiune prin depăşirea limitelor legitimei apărări.

b) *Starea de necesitate.* Potrivit prevederilor art. 1361, cel care, aflat în stare de necesitate, a distrus sau a deteriorat bunurile altuia, pentru a se apăra pe sine sau bunurile proprii de un prejudiciu sau pericol iminent este obligat să repare prejudiciul cauzat, potrivit regulilor aplicabile îmbogățirii fără justă cauză.

În cazul depăşirii legitimei apărări sau în caz de stare de necesitate, când s-a acționat în interesul unui terț, cel prejudiciat se poate îndrepta împotriva acestuia în temeiul îmbogățirii fără justă cauză.

Rezultă că noua reglementare nu exonerează de răspundere în cazul stării de necesitate şi a depăşirii limitelor legitimei apărări. noul Cod civil a preluat astfel, în cuprinsul său, tezele susținute şi sub imperiul vechiului Cod civil, care nu reglementa expres problematica stării de necesitate şi a legitimei apărări[1].

c) *Divulgarea secretului comercial.* În cazul existenței unui contract care reglementează obligația de păstrare a secretului comercial, divulgarea acestuia nu constituie

[1] I.D. Romoşan, *op. cit.*, 1999, p. 82-83.

faptă ilicită dacă divulgarea a fost impusă de împrejurări grave ce priveau sănătatea sau siguranța publică (art. 1363).

Înlăturarea caracterului ilicit al faptei în aceste împrejurări este justificată de necesitatea asigurării ordinii publice şi protejarea interesului public, atunci când acestea sunt condiționate de un interes privat.

Celelalte cauze care înlătură caracterul ilicit al faptei în materia răspunderii contractuale, analizate în contextul vechii reglementări, sunt valabile şi în contextul actualei legislații.

Secțiunea a 4-a. Raportul de cauzalitate ca element al răspunderii civile contractuale

§1. Definiție

Raportul de cauzalitate contractual poate fi definit ca fiind legătura care există între fapta ilicită şi prejudiciu, în sensul că acțiunea sau inacțiunea debitorului a produs în mod direct sau indirect efectul negativ asupra patrimoniului sau persoanei debitorului.

§2. Reglementare

2.1. Vechea reglementare

Prevederile art. 1086 C. civ. 1864 vorbesc despre prejudiciu ca efect direct şi necesar al neexecutării obligației.

De asemenea, prevederile art. 1082-1083 dispun că debitorul nu va putea fi obligat la plata despăgubirilor dacă dovedeşte că neexecutarea contractului se datorează unei cauze străine care nu îi poate fi imputată.

Rezultă că raportul de cauzalitate era esențial, în vechea reglementare, pentru antrenarea răspunderii debitorului, legiuitorul fiind preocupat să reglementeze cât mai în detaliu această problemă.

2.2. Prevederile noului Cod civil

Actualul Cod civil nu defineşte expres raportul de cauzalitate drept condiție a răspunderii contractuale, însă dispune existența dreptului creditorului la repararea integrală a prejudiciului pe care l-a suferit *din faptul neexecutării* [art. 1531 alin. (1)].

Este în afară de orice îndoială că răspunderea contractuală a unei persoane nu poate fi antrenată dacă fapta sa ilicită – neexecutarea totală sau parțială, executarea necorespunzătoare sau cu întârziere – nu este cauza producerii prejudiciului. Aşa cum am analizat pe larg, la materia răspunderii civile delictuale, orice faptă a omului este o faptă socială şi ea se interferează cu faptele altor persoane sau cu fenomenele naturale. Unele dintre acestea pot fi ele cauza unică a producerii prejudiciului.

În aceste situații, raportul de cauzalitate este exclus şi nu este loc pentru antrenarea răspunderii contractuale. Cu privire la efectul exonerator de răspundere civilă, vom reveni într-o secțiune ulterioară.

Secțiunea a 5-a. Vinovăția contractuală

Vinovăția este condiția subiectivă a răspunderii civile contractuale. Ea este, ca şi în cazul răspunderii civile delictuale, structurată în procese psihice intelective şi volitive, care formează în ansamblul lor o atitudine psihică imputabilă a debitorului față de fapta de neexecutare a contractului.

Toate problemele analizate la materia răspunderii civile delictuale în ce priveşte poziția vinovăției în ansamblul relațiilor sociale, structura vinovăției, formele vinovăției şi criteriile de apreciere a acestora, sunt pe deplin valabile şi în cazul vinovăției contractuale. Totuşi, fiind o formă specială de răspundere civilă, în raport cu dreptul comun în materie, care este răspunderea civilă delictuală, există specificități ale vinovăției contractuale atât în vechea legislație, cât şi în actualul Cod civil.

§1. Reglementarea vinovăției contractuale în vechiul Cod civil

1.1. Sediul reglementării

Sediul reglementării vinovăției contractuale îl constituie art. 1082-1083 din vechiul Cod civil. Potrivit primului text legal, debitorul care nu şi-a executat obligația şi a produs prin aceasta prejudicii creditorului, va fi obligat la despăgubiri, indiferent că a fost sau nu de rea-credință, cu excepția cazului *când neexecutarea provine dintr-o cauză străină, care nu îi poate fi imputată.* Potrivit celui de-al doilea text legal, *„Nu poate fi loc la daune-interese când, din o forță majoră sau din un caz fortuit, debitorul a fost poprit de a da sau a face aceea la care se obligase, sau a făcut aceea ce-i era poprit"*.

1.2. Analiză

Din analiza textelor legale de mai sus rezultă că în materie contractuală nu interesează gradul vinovăției, adică se răspunde atât pentru vinovăția în forma intenției (*culpa lata*), cât şi pentru neglijență sau imprudență (*culpa levis şi culpa levissima*). Aşadar, putem spune că se răspunde şi pentru cea mai uşoară culpă (*culpa levissima*).

De asemenea, referindu-se la cauza străină, legiuitorul a identificat-o cu forța majoră şi cazul fortuit. Analiza noțiunilor de forță majoră şi de caz fortuit a fost făcută la materia răspunderii civile delictuale, fiind valabile şi în această materie aspectele analizate privind fizionomia şi trăsăturile lor. În cele ce urmează vor analiza doar aspectele particulare ale vinovăției contractuale.

a) *Prezumția de vinovăție în materie contractuală.* În materie contractuală operează o prezumție relativă de vinovăție în sarcina debitorului care nu şi-a executat obligațiile contractuale. Creditorul nu este obligat să facă dovada vinovăției debitorului, fiind suficient să se dovedească existența contractului şi cele trei elemente obiective ale răspunderii contractuale: prejudiciul, fapta ilicită şi raportul de cauzalitate dintre fapta ilicită şi prejudiciu.

b) *Distincția între obligațiile de mijloace (prudență, diligență) și obligațiile de rezultat.* Potrivit clasificării obligațiilor făcute în prima parte a lucrării, trebuie să distingem, în materia vinovăției contractuale, între aceste două categorii de obligații.

În cazul obligațiilor de mijloace, neatingerea unui anumit rezultat nu declanșează prezumția de culpă a debitorului, revenindu-i creditorului obligația de a face dovada vinovăției acestuia prin dovada faptului că acesta nu a acționat cu prudența și diligența cerute, în circumstanțele obiective și subiective ale cauzei. În cazul obligațiilor de rezultat *„neatingerea rezultatului prezumă culpa debitorului"*.

c) *Distincția între obligațiile de a da, a face și a nu face.* În cazul obligațiilor *de a da* și *de a face* creditorul nu este obligat să facă dovada vinovăției debitorului, fiind suficientă dovada existenței creanței. Neexecutarea se prezumă cât timp debitorul nu face dovada executării. Rămâne totuși aplicabilă distincția dintre obligațiile de mijloace și cele de rezultat.

În cazul obligațiilor *de a nu face* creditorul trebuie să facă dovada faptului săvârșit de debitor care i-a produs prejudiciul, prezumându-se că acesta a fost săvârșit cu vinovăție.

1.3. Cauzele care înlătură vinovăția

Vinovăția debitorului poate fi înlăturată prin dovada cazului fortuit sau al forței majore. De asemenea, sunt exoneratoare de răspundere prin înlăturarea vinovăției, fapta victimei sau fapta unui terț pentru care debitorul nu este ținut să răspundă.

a) *Forța majoră.* Prin forță majoră înțelegem fenomenul natural (cutremur, inundații mari, trăsnet, alte calamități naturale grave) sau evenimentul social (războaie, revoluții, greve generale) care sunt exterioare omului și care se impun voinței și acțiunii debitorului prin imprevizibilitate, irezistibilitate și inevitabilitate cu *caracter absolut.* Absolut înseamnă că niciun om de pe Pământ, indiferent de gradul său de înzestrare fizică sau intelectuală, nu poate ieși din sfera consecințelor fizice și psihice ale forței majore. Spre exemplu, un călător nu mai este transportat la destinație din pricina cutremurului care a distrus calea ferată.

b) *Cazul fortuit.* Suntem în prezența cazului fortuit atunci când neexecutarea obligațiilor de către debitor se datorează unor fenomene ale naturii sau unor evenimente sociale sau însușiri ale unui lucru care au grad de imprevizibilitate, inevitabilitate și irezistibilitate, însă doar cu *caracter relativ,* adică doar pentru categoria de persoane din care face parte debitorul, ca însușiri fizice și psihice, pregătire profesională, sex, rasă, religie.

În materia răspunderii civile contractuale, care este întotdeauna subiectivă, exonerează de răspundere prin înlăturarea vinovăției atât forța majoră, cât și cazul fortuit. Aceasta este o deosebire majoră față de răspunderea civilă delictuală, unde, cum am arătat la materia respectivă, cazul fortuit nu exonerează de răspundere civilă, în cazul formelor de răspundere civilă obiectivă.

c) *Corelații.* În dreptul civil român clasic se considera că forța majoră și cazul fortuit ar acoperi aceeași realitate, că ar fi două expresii sinonime[1]. Textele Codului

[1] A se vedea D. Alexandresco, *op. cit.*, vol. I, p. 186 și p. 330.

civil nu dezleagă problema și dau un răspuns echivoc la întrebarea dacă este vorba despre o singură noțiune sau despre noțiuni diferite. Astfel, Codul întrebuințează cele două noțiuni ca noțiuni sinonime (art. 1083, 1435, 1475 C. civ.). Alteori se referă separat la ele, fără însă a reglementa efecte juridice diferite (art. 1447, art. 1601).

Unele texte legale din Codul civil reglementează cazul fortuit. Astfel, art. 1460 și art. 1461 C. civ., privitoare la răspunderea arendașului, deosebesc între cazurile fortuite ordinare și cazurile fortuite extraordinare. În acest sens, art. 1460 C. civ. prevede că: *„Arendașul poate, printr-o clauză expresă, să ia asupră-și cazurile fortuite"*. Cazurile fortuite ordinare sunt, în redactarea art. 1461 C. civ., *„grindina, bruma etc"*, iar cazurile fortuite extraordinare sunt *„devastările de război, inundația neobișnuită din țară"*. Rezultă că, în mod practic, cazurile fortuite extraordinare sunt propriu-zis cazuri de forță majoră.

În același mod face distincție Codul și în art. 1623-1625, din materia contractului de depozit, care prevăd că ospătarii și hangii răspund ca depozitari de furtul simplu al bunurilor aduse în localul lor, însă sunt apărați de răspundere pentru „furturile comise cu mână armată, sau în alt fel, cu forță majoră.

Ideea suprapunerii celor două noțiuni și nediferențierea între efecte, din punct de vedere juridic, a fost susținură și în doctrina franceză[1].

Doctrina română a evoluat înspre calificarea celor două noțiuni ca fiind diferite[2], iar în prezent există unanimitate de păreri în ceea ce privește distincția dintre forța majoră și cazul fortuit.

Facem precizarea că în noțiunea de „cauză străină" trebuie să includem și fapta creditorului sau fapta unui terț. Aceasta, pentru că, pentru a antrena exonerarea de răspundere trebuie să aibă valoarea și trăsăturile unei adevărate forțe majore sau a unui caz fortuit.

1.4. Criteriile de apreciere a vinovăției contractuale

Ca regulă, răspunderea contractuală se antrenează pentru cea mai ușoară culpă. De la această regulă există excepții atât în materie delictuală, cât și în materie contractuală.

Important este să se stabilească dacă, în speța dată, există sau nu vinovăție.

În cazul vinovăției intenționate, aceasta se poate proba mai ușor prin dovada împrejurărilor obiective în care s-a săvârșit fapta ilicită. Este ușor de dovedit intenția atunci când, spre exemplu, debitorul se exprimă în mod expres că nu execută obligația, pentru că nu dorește acest lucru, comunicându-i aceasta creditorului și eventual și faptul că dorește să îi producă acestuia un prejudiciu. Alteori, intenția rezultă în mod clar din modul de acțiune al debitorului, *care nu acționează atunci când ar trebui să acționeze sau nu se abține, atunci când nu ar trebui să acționeze.* Este, spre exemplu, faptă ilicită contractuală intenționată cazul în care, deși mandantul îi comunică mandatarului modul de acțiune, acesta din urmă acționează altfel, argumentând în fața mandantului că îndrumarea este greșită. Tot faptă ilicită intenționată este

[1] A se vedea H. Mazeaud, L. Mazeaud, J. Mazeaud, *op. cit.*, 1957, pp. 519 și urm.; H. Mazeaud, L. Mazeaud, J. Mazeaud, *op. cit.*, 1960, pp. 516-573.

[2] Fr. Deak, *Curs de drept civil. Dreptul obligațiilor*, partea I, Tip. și Lit. Învățământului, București, 1960, p. 241.

atunci când chiriașul nu plătește chiria la termen, comunicându-i locatorului că are alte datorii mai presante.

Trebuie să precizăm că, în toate cazurile, subiectivitatea faptei nu se poate dovedi în mod direct, ci prin dovada unor elemente obiective din care se poate deduce vinovăția.

În ceea ce privește culpa contractuală, dificultatea provine tocmai din faptul că se răspunde și pentru cea mai ușoară formă de vinovăție.

De aceea, este nevoie de anumite criterii prin care să se probeze existența sau inexistența vinovăției[1]:

a) *Criteriul legal.* S-a arătat în doctrină că distincția între gradele vinovăției este o teorie seducătoare *„pentru amatorii de simetrie între categoriile contractuale și modelele de comportament"*, însă o teorie complicată care *„complică în mod inoportun sarcina judecătorului"*[2].

Vechiul Cod civil român reglementa, în art. 1080 alin. (1), un criteriu legal de apreciere a vinovăției – diligența unui *bonus pater familias*. Astfel, potrivit textului legal, *„Diligența ce trebuie să se pună în îndeplinirea unei obligații este totdeauna a unui bun proprietar"*.

Rezultă, din acest text legal, că legiuitorul a definit un criteriu obiectiv de apreciere a vinovăției, care presupune compararea conduitei debitorului contractual cu conduita unui model de comportament abstract, dar care face parte din categoria socială din care face parte și debitorul. Cu alte cuvinte, conduita debitorului este raportată la conduita medie socială.

Nu se cere nicio conduită foarte înaltă, și anume a unui excelent părinte de familie, însă nici nu se acceptă compararea cu conduita celui mai neglijent individ, din categoria socială din care face parte debitorul. Dacă s-ar cere conduita unui excelent părinte de familie, am putea spune că s-ar pretinde omului ceea ce este iluzoriu. Dimpotrivă, raportându-ne la conduita celui mai neglijent, ar produce exonerarea de răspundere prin scăderea nejustificată a exigenței sociale, care s-ar repercuta major asupra securității circuitului civil, afectând ordinea publică. Pe de altă parte, ar fi și imoral să se transfere asupra victimei prejudiciului slaba dotare intelectuală a debitorului, eșecurile sale privitoare la perceperea adevăratului sistem axiologic. Ar însemna, cu alte cuvinte, ridicarea neglijenței la rang de virtute.

Trebuie, de asemenea, arătat că idealul de comportament contractual este în prezent sporirea exigenței sociale, astfel că, în unele domenii, chiar legea reglementează necesitatea unei conduite contractuale înalte. Este cazul domeniilor sociale ce presupun superspecializare – medici, experți, avocați, profesori – și unde există pericolul producerii unor efecte ireversibile, care nu pot fi despăgubite decât relativ, fiind incidente mari prejudicii materiale și morale.

În cazul în care și modelul de comportament etalon ar fi greșit, debitorul este exonerat de răspundere. Dacă, dimpotrivă, conduita debitorului se situează sub media socială, debitorul va răspunde, pentru că fapta ilicită îi este imputabilă.

[1] A se vedea I.D. Romoșan, *op. cit.*, 1999, pp. 209-212.
[2] Fr. Terré, Ph. Simler, Y. Lequette, *op. cit.*, p. 412.

Se poate observa ușor că acest criteriul legal la care am făcut referire este util pentru delimitarea cazului fortuit, *stricto sensu*, de vinovăția debitorului. În cazul forței majore, aceasta are un caracter absolut, deci trebuie să se determine faptul că nimeni nu ar fi putut preveni, evita și rezista fenomenului natural sau evenimentului social în contextul căruia a fost generat prejudiciul.

Criteriul obiectiv de apreciere a vinovăției contractuale este, la fel ca în cazul răspunderii civile delictuale, *dinamic* și *variabil*[1]. Este un *criteriu dinamic*, deoarece își modifică, în timp, sfera de extensie și conținutul, în funcție de evoluția societății și a indivizilor, raportat la știință, tehnică, grad de cunoaștere, dezvoltare economică, performanțe individuale. Este un *criteriu variabil*, întrucât el diferă în funcție de circumstanțele de timp, loc, natura obiectului contractului sau în funcție de alte circumstanțe reale sau personale ale cauzei.

b) *Cazuri speciale de apreciere a vinovăției contractuale:*

1. Reglementare. Potrivit prevederilor art. 1080 alin. (2) C. civ. 1864, regula după care diligența debitorului se apreciază în funcție de un model de comportament abstract (*bonus pater familias*) se aplică cu mai mare sau mai mică rigoare în cazurile anume determinate de lege.

2. Cazuri. Existau reglementări în vechiul Cod civil, în materia anumitor contracte speciale, în care vinovăția debitorului se aprecia mai exigent sau cu mai puțină rigurozitate, după cum contractul era cu titlu oneros sau cu titlu gratuit.

Astfel, potrivit prevederilor art. 1540 C. civ., *mandatarul* este răspunzător nu numai de dol, dar și de culpa comisă în executarea mandatului.

În cazul când mandatul este fără plată, răspunderea se aplică cu mai puțină rigurozitate decât în cazul mandatului cu titlu oneros. Mandatarul cu titlu oneros va răspunde nu numai pentru *culpa lata* (vinovăția în forma intenției), ci și pentru *culpa levis* sau *culpa levissima* (vinovăția în forma neintenționată). Vinovăția mandatarului cu titlu oneros se va aprecia după modelul abstract de comportament (*culpa levis in abstracto*) al omului prudent[2].

În cazul mandatului cu titlu gratuit, culpa mandatarului se va aprecia în concret (*culpa levis in concreto*), adică luându-se în considerare comportamentul obișnuit al acestuia, atunci când administrează propriile sale afaceri[3].

În cazul în care bunul piere fortuit, mandatarul nu răspunde, chiar dacă ar fi putut salva bunul sacrificând bunul său propriu.

În cazul contractului de depozit, dacă depozitul este cu titlu gratuit, culpa debitorului se apreciază *in concreto*, deoarece depozitarul trebuie să îngrijească de paza lucrului dat în depozit întocmai precum îngrijește de paza lucrului său (art. 1599 C. civ.). Culpa depozitarului se va aprecia cu mai multă rigoare (*culpa levis in abstracto*): când depozitarul s-ar fi oferit a primi un depozit; când s-ar fi stipulat vreo plată pentru paza depozitului; când depozitul s-a făcut numai în folosul depozitarului; când s-a convenit în mod expres ca depozitarul să fie răspunzător de orice culpă.

[1] A se vedea C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 335.
[2] Fr. Deak, *Tratat de drept civil. Contracte speciale*, Ed. Actami, București, 1996, p. 277.
[3] *Idem*, p. 277.

În sensul celor precizate mai sus, există distincție între criteriile de apreciere a vinovăției contractuale, după cum contractul este cu titlu oneros sau gratuit, şi în materia contractului de locațiune, de arendă şi de comodat.

c) *Situații în care gradul de vinovăție are relevanță în materie contractuală. Vechiul Cod civil:*

1. *Cazul contractelor translative de proprietate:*

– *În cazul contractului de vânzare-cumpărare*, reaua-credință (intenția) vânzătorului face ca acesta să răspundă pentru viciile ascunse, dacă le-a cunoscut la momentul înstrăinării. Cunoaşterea de către vânzător a viciilor lucrului este asimilată de legiuitor cu intenția de fraudă şi este deci vinovăție în forma intenției. Astfel, în situația în care vânzătorul nu a cunoscut viciile lucrului, el va fi ținut, în caz de rezoluțiune a contractului, numai la restituirea prețului şi la cheltuielile suportate de cumpărător (art. 1355 şi 1357 C. civ. 1864).

– *În cazul contractului de donație*, potrivit art. 828 alin. (1) C. civ. 1864, donatorul nu datorează, ca regulă, garanția împotriva evicțiunii sau împotriva viciilor lucrului. De la această regulă există excepții prevăzute de art. 828 alin. (2) şi (3) C. civ. 1864: dacă donatorul se face vinovat de dol, în forma intenției sau culpei grave, va răspunde pentru pagubele produse donatarului de viciile ascunse ale lucrului, pe care donatorul le-a cunoscut, însă nu le-a comunicat; când evicțiunea provine din faptul personal al donatorului, spre exemplu lucrul dăruit anterior prin act autentic este predat ulterior unui cumpărător[1].

Tot astfel, în materie de donație, aceasta se revocă pentru ingratitudine dacă donatarul a atentat la viața donatorului, dacă este culpabil de delicte, cruzimi sau injurii grave, dacă fără cuvânt îi refuză donatorului alimente (art. 831 C. civ.).

2. *Cazul contractelor aleatorii. În materia contractului de asigurare,* vinovăția intenționată produce efecte în sensul că asigurătorul nu va plăti indemnizația de asigurare dacă evenimentul asigurat a fost produs *cu intenție* de către asigurat sau de beneficiarul asigurării. Tot astfel, potrivit Legii nr. 136/1995 privind asigurările şi reasigurările[2], asigurătorul nu datorează suma asigurată dacă riscul asigurat a fost produs prin sinuciderea asiguratului în termen de 2 ani de la încheierea contractului ori prin comiterea de către asigurat sau beneficiarul asigurării, cu intenție, a unor fapte grave prevăzute în contract.

În cazul asigurării obligatorii de răspundere civilă pentru pagubele produse prin accidente de autovehicule, asigurătorul poate recupera sumele plătite ca despăgubire de la persoanele răspunzătoare de producerea pagubei, dacă este vorba despre vinovăția acestora în forma intenționată; când accidentul s-a produs ca urmare a săvârşirii unor infracțiuni intenționate privind circulația pe drumurile publice; dacă accidentul a fost produs în timpul când autorul infracțiunii săvârşite cu intenție încearcă să se sustragă de la urmărire; când persoana răspunzătoare de producerea pagubei a condus autovehiculul fără consimțământul asiguratului.

[1] *Idem*, p. 126.

[2] M. Of. nr. 303 din 30 decembrie 1995, în prezent abrogată.

§2. Prevederile noului Cod civil în materia vinovăției contractuale

2.1. Sediul reglementării

Noul Cod civil nu reglementează într-o manieră sistematizată problematica vinovăției drept condiție a răspunderii civile contractuale. Astfel, în art. 1350 alin. (2) prevede că atunci când debitorul *„fără justificare"* nu îşi îndeplineşte datoria de executare a obligațiilor pe care le-a contractat, el este răspunzător de prejudiciul cauzat celeilalte părți şi este obligat să repare acest prejudiciu, în condițiile legii.

Potrivit prevederilor art. 1530, *„Creditorul are dreptul la daune-interese pentru repararea prejudiciului pe care debitorul i l-a cauzat şi care este consecința directă şi necesară a neexecutării fără justificare sau, după caz, culpabile a obligației"*.

2.2. Analiză

Textele prezentate mai sus se referă expres la vinovăție drept condiție a răspunderii contractuale. Deşi art. 1350 alin. (2) vorbeşte despre neexecutarea obligației *„fără justificare"*, în art. 1530 din materia executării prin echivalent a obligației se întrebuințează două sintagme – neexecutare *fără justificare* şi *neexecutare culpabilă*. Se pune întrebarea care este sensul acestor două noțiuni.

La o primă citire a textului legal, ar părea că legiuitorul are în vedere o singură situație juridică şi face o repetiție inutilă din punct de vedere terminologic.

Apreciem că noțiunea juridică *„fără justificare"* înseamnă o situație juridică ce are în vedere prezența caracterului ilicit al faptei. Prejudiciul poate fi consecința directă şi necesară a unei fapte – neexecutarea, executarea necorespunzătoare sau cu întârziere a obligației –, însă debitorul care nu a executat poate să justifice neexecutarea prin dovada stării de necesitate, legitimei apărări, exercitării unui drept subiectiv, îndeplinirii unei activități impuse sau permise de lege sau a ordinului superiorului ori prin consimțământul victimei. Dacă poate proba aceste situații, faptul neexecutării nu mai are caracter ilicit, nu mai este o faptă ilicită de neexecutare.

Apreciem că noțiunea juridică *„fără justificare"* are în vedere deci acea neexecutare care şi-a pierdut caracterul imputabil, nu şi pe cel ilicit. Cauzele care înlătură caracterul ilicit al faptei contractuale le-am analizat la secțiunea privitoare la fapta ilicită contractuală.

2.3. Cauzele care înlătură imputabilitatea în materie contractuală

Noul Cod civil reglementează în mod expres cauzele care înlătură imputabilitatea faptei în materie contractuală, în art. 1351-1352. Reglementarea este comună atât pentru răspunderea civilă delictuală, cât şi pentru cea contractuală.

Dincolo de specificitățile inevitabile, se păstrează şi în actuala reglementare raportul dintre cele două forme de răspundere, în sensul că răspunderea civilă delictuală constituie dreptul comun în materie de răspundere civilă, iar răspunderea contractuală este o răspundere specială. De aceea, întreaga analiză pe care am

făcut-o la materia răspunderii civile delictuale este pe deplin valabilă şi la materia pe care o analizăm.

Pentru a se evita repetările inutile, care ar rupe echilibrul prezentei lucrări, nu ne vom referi, în continuare, decât la aspectele particulare ale vinovăției contractuale reglementate de noua legislație.

a) *Enumerarea cauzelor exoneratoare de răspundere prin înlăturarea imputabilității faptei. Analiză.* Noua legislație civilă reglementează *patru cauze* care înlătură imputabilitatea faptei. Acestea sunt: forța majoră, cazul fortuit, fapta creditorului însuşi şi fapta unui terț.

1. *Forța majoră* este definită expres în art. 1351 alin. (2) C. civ. Astfel, şi în materie contractuală, forța majoră este un eveniment extern, imprevizibil, absolut invincibil şi inevitabil.

Aceasta înseamnă că dacă forța majoră a intervenit (cutremure, alte calamități ale naturii sau războaie, revoluții), iar debitorul contractual nu execută contractul din pricina acestor fenomene naturale sau evenimente sociale, el nu poate fi făcut vinovat în fața creditorului. Fapta sa nu îi este imputabilă, pentru că nu se poate reține nici intenție vinovată, nici culpă (neglijență, imprudență), chiar în forma sa cea mai uşoară (*culpa levissima*).

Trebuie să facem însă o *precizare*. Neexecutarea obligației contractuale este o faptă a debitorului – acțiune sau omisiune –, nu a fenomenului natural sau a evenimentului social. Numai aşa putem vorbi despre imputabilitate sau neimputabilitate. Dacă prejudiciul este efectul direct al forței majore, suntem în afara ecuației răspunderii civile, fiind pe terenul imposibilității fortuite de executare. Spre exemplu, cazul în care obiectul contractului piere în mod fortuit.

Cum am arătat, într-o altă parte a lucrării, în cazul contractelor sinalagmatice, intervenția forței majore va pune *problema suportării riscului contractului*.

2. *Cazul fortuit:*

Reglementare. Principii. Prevederile art. 1351 alin. (4) din actualul Cod civil dispun că, dacă potrivit legii, debitorul este exonerat de răspundere contractuală pentru un caz fortuit, el este, de asemenea, exonerat şi în caz de forță majoră.

Textul de mai sus face o aplicație a argumentului de interpretare logică *a fortiori*, fiind lesne de înțeles că dacă a intervenit un eveniment social sau un fenomen al naturii care exonerează prin compararea cu modelul de comportament etalon (*bonus pater familias*), cu atât mai mult va exonera evenimentul sau fenomenul natural dacă imprevizibilitatea, inevitabilitatea şi invincibilitatea au caracter absolut.

Noua reglementare păstrează distincția care exista şi în vechea reglementare între răspunderea civilă delictuală obiectivă şi cea subiectivă. Răspunderea civilă contractuală este întotdeauna subiectivă, adică se întemeiază pe culpa debitorului. Unele cazuri de răspundere delictuală sunt şi potrivit noului Cod civil, cazuri de răspundere obiectivă (răspunderea comitenților pentru prepuşi, răspunderea pentru prejudiciile cauzate de lucruri în general, de animale şi de ruina edificiului).

Situații. În materia răspunderii civile contractuale, constituie caz fortuit, în contextul actualei legislații, pe lângă evenimentele sociale şi fenomenele naturale, caracterizate prin imprevizibilitate, inevitabilitate şi irezistibilitate relativă şi toate conduitele debitorului

fundate pe însuşirile fizice sau psihice ale respectivei persoane care sunt comparabile cu media socială. Starea de boală a individului poate avea valoare de caz fortuit, pentru că boala nu poate fi calificată ca vinovăție cu excepția situației când ea este efectul propriilor vicii ale individului sau când a fost provocată în mod intenționat de debitor. Spre exemplu, este caz fortuit situația când debitorul şi-a pierdut un simț sau organ şi nu mai poate executa o obligație *intuitu personae*: cazul unui cântăreț de operă, al unui actor, al unui medic, al unui croitor, al unui sportiv, al unui zidar[1].

Nu va fi caz fortuit automutilarea sau incapacitatea fizică ori psihică generată de consumul de alcool sau alte substanțe toxice.

3. *Fapta victimei. Fapta unui terț.* Potrivit prevederilor art. 1352 C. civ., fapta victimei înseşi sau fapta terțului înlătură răspunderea chiar dacă nu au caracteristicile forței majore, ci doar pe cele ale cazului fortuit, însă numai în cazurile în care potrivit legii sau convenției părților, cazul fortuit este exonerator de răspundere.

În literatura de specialitate şi jurisprudența anterioare datei de intrare în vigoare a noului Cod civil (1 octombrie 2011) s-a susținut că nu este necesar ca în lege sau în convenție să se prevadă expres că forța majoră sau cazul fortuit exonerează de răspundere civilă, deoarece acestea îşi produc efectele în puterea legii[2].

De regulă, părțile prevăd în contract situațiile care constituie cazuri de forță majoră sau caz fortuit. De asemenea, părțile precizează cazurile de rezoluțiune sau de reziliere, cele două instituții fiind forme speciale de răspundere contractuală.

4. *Corelații.* Potrivit art. 1354 C. civ., victima nu poate obține repararea prejudiciului cauzat de persoana care i-a acordat ajutor în mod dezinteresat decât dacă dovedeşte intenția sau culpa gravă a celui care, potrivit legii, ar fi fost chemat să răspundă.

Aşadar, în această materie, gradul vinovăției civile are relevanță juridică, legea oferindu-i un beneficiu celui de bună-credință şi încurajând solidaritatea umană.

Principiul *ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus* pledează pentru interpretarea normei legale de mai sus în sensul că se aplică ambelor forme de răspundere civilă. Totuşi, în marea majoritate a cazurilor, norma este aplicabilă răspunderii civile delictuale.

2.4. Situații speciale privind vinovăția civilă contractuală în noul Cod civil

În materia răspunderii civile contractuale există reglementări speciale, pentru anumite contracte în care este apreciată vinovăția civilă în raport cu gravitatea acesteia.

a) *Cazul contractelor translative de proprietate.* Conform prevederilor art. 1712 C. civ., în situația în care la data încheierii contractului vânzătorul cunoştea viciile bunului vândut, pe lângă una dintre măsurile prevăzute la art. 1710, respectiv cele care permit cumpărătorului să obțină înlăturarea viciilor de către vânzător sau pe cheltuiala acestuia, înlocuirea bunului vândut cu un bun de acelaşi fel, însă lipsit de vicii, reducerea corespunzătoare a prețului sau rezoluțiunea vânzării sau o altă

[1] A se vedea L. Pop, *op. cit.*, 2009, p. 764.

[2] C.S.J., s. com., dec. nr. 414/27.01.2000, Buletinul jurisprudenței, 1990-2003, p. 281; C.S.J., s. com., dec. nr. 4467/10.07.2001, Buletinul jurisprudenței, 1990-2003, p. 281, citate după C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 334.

măsură, la cererea vânzătorului, vânzătorul este obligat la plata de daune-interese, pentru repararea întregului prejudiciu cauzat, dacă este cazul [alin. (1)].

Atunci când vânzătorul nu cunoştea viciile bunului vândut şi s-a dispus una dintre măsurile prevăzute la art. 1710 alin. (1) lit. c) şi d), respectiv atunci cumpărătorul a obținut reducerea corespunzătoare a prețului sau rezoluțiunea vânzării, el este obligat să restituie cumpărătorului doar prețul şi cheltuielile făcute cu prilejul vânzării, în tot sau în parte, după caz [alin. (2)].

În cazul contractului de donație, conform art. 1020 C. civ., donația poate fi revocată pentru ingratitudine şi pentru neexecutarea fără justificare a sarcinilor la care s-a obligat donatarul. Potrivit prevederilor art. 1019 C. civ., donatorul nu răspunde pentru viciile ascunse ale bunului donat. Totuşi, dacă a cunoscut viciile ascunse şi nu le-a adus la cunoştința donatarului la încheierea contractului, donatorul este ținut să repare prejudiciul cauzat donatarului prin aceste vicii.

b) *În cazul contractului de mandat*, conform art. 2018 C. civ., dacă mandatul este cu titlu oneros, mandatarul este ținut să execute mandatul cu diligența unui bun proprietar. Dacă însă mandatul este cu titlu gratuit, mandatarul este obligat să îl îndeplinească cu diligența pe care o manifestă în propriile afaceri.

c) *În cazul contractului de depozit*, conform art. 2107 C. civ., dacă nu s-a convenit altfel, depozitarul răspunde numai în cazul în care nu a depus diligența dovedită pentru păstrarea propriilor sale bunuri.

În lipsă de stipulație contrară, atunci când depozitarul este remunerat sau este un profesionist ori i s-a permis să se folosească de bunul depozitat, el are obligația de a păstra bunul cu prudență şi diligență.

d) *În cazul contractului de asigurare de bunuri şi de răspundere civilă* [art. 2208 alin. (2) şi (3) C. civ.], asigurătorul nu datorează indemnizație dacă riscul asigurat a fost produs cu intenție de către asigurat, de beneficiarul asigurării ori de un membru din conducerea persoanei juridice asigurate, care lucrează în această calitate.

În cazul în care părțile convin, dispozițiile de mai sus se aplică şi atunci când riscul asigurat a fost produs de către: 1) persoanele fizice majore care, în mod statornic, locuiesc şi gospodăresc împreună cu asiguratul sau beneficiarul asigurării; 2) prepuşii asiguratului sau ai beneficiarului asigurării.

e) *În cazul contractului de transport*, conform art. 1959 C. civ., transportatorul nu poate exclude sau limita răspunderea sa decât în cazurile prevăzute de lege. Transportatorul răspunde pentru prejudiciile cauzate prin întârzierea ajungerii la destinație, cu excepția cazului fortuit şi a forței majore.

Conform art. 1990 C. civ., dacă transportatorul a acționat cu intenție sau culpă gravă, acesta datorează despăgubiri, fără limitările sau exonerarea de răspundere prevăzute la art. 1987-1989 C. civ, adică acelea privitoare la anumite situații speciale aplicabile acestui tip de contract.

Secțiunea a 6-a. Daunele-interese

§1. Noțiunea de daune-interese

1.1. Definiție

Daunele-interese pot fi definite ca fiind despăgubirile pe care trebuie să le plătească debitorul creditorului prejudiciat, pentru prejudiciile cauzate prin fapta sa ilicită contractuală[1].

1.2. Reglementare

Sediul materiei daunelor-interese, în vechea reglementare, l-au constituit prevederile art. 1073, 1082, 1066, 1084-1086, 1076-1077, 1088, 1083, 1080, 1079, 1074, 1156, 1114, 1565-1567 C. civ. Aceste prevederi legale erau reglementări cu valoare de principiu. Pe lângă acestea, existau reglementările speciale din materia diferitelor contracte civile.

De asemenea, existau reglementări speciale în diferite legi, cum ar fi O.G. nr. 9/2000 privind nivelul dobânzii legale[2].

Noul Cod civil reglementează instituția daunelor-interese în art. 1530-1548, la secțiunea privitoare la executarea prin echivalent a obligației civile.

1.3. Clasificare

Daunele-interese au fost clasificate în doctrină în două categorii: a) Daunele interese *compensatorii* şi b) Daunele interese *moratorii.*

Daunele-interese (despăgubirile) compensatorii sunt cele care sunt datorate pentru neexecutarea totală, parțială sau necorespunzătoare a obligației contractuale. Daunele interese moratorii sunt cele care se datorează pentru întârzierea în executare.

S-a arătat în doctrină[3] că această clasificare este relativă. Astfel, deoarece întârzierea în executarea obligației este tot o executare necorespunzătoare, se poate spune că şi despăgubirile plătite pentru întârziere, în sens larg, sunt *compensatorii*, pentru că sunt destinate să compenseze pierderea suferită.

Sub aspectul regimului lor juridic, ca regulă, despăgubirile compensatorii nu pot fi cumulate cu executarea în natură a obligației. Daunele moratorii pot fi cumulate cu executarea în natură, deoarece la fundamentul lor nu stă neexecutarea obligației, ci executarea cu întârziere (în limba latină „*mora*" înseamnă întârziere). Astfel, ele înlocuiesc prejudiciul suferit de creditor ca urmare a executării cu întârziere a obligației[4].

---

[1] În acest sens, L. Pop, *op. cit.*, 2009, p. 662.

[2] M. Of. nr. 26 din 25 ianuarie 2000.

[3] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 239.

[4] În acest sens, C.S.J., s. com., dec. nr. 661/12.10.1995, Buletinul jurisprudenței 1990-2003, p. 284.

§2. Condițiile acordării daunelor-interese

Sfera de extensie şi notele de conținut ale noțiunii de răspundere contractuală, aşa cum au fost analizate deja, ne conduce la concluzia că acordarea de despăgubiri are ca *premisă majoră răspunderea civilă contractuală*, dar existența condițiilor, îndeplinirea acestor condiții nu este suficientă. Pe lângă acestea, mai este necesară *punerea debitorului în întârziere* şi, evident, cum am analizat deja, nu trebuie să existe *o clauză de neresponsabilitate*.

Potrivit prevederilor art. 1530 C. civ., creditorul are dreptul la daune-interese pentru repararea prejudiciului pe care debitorul i l-a cauzat şi care este consecința directă şi necesară a neexecutării fără justificare sau, după caz, culpabile a obligației.

2.1. Condiția întrunirii tuturor condițiilor răspunderii civile contractuale – prejudiciu, fapta ilicită, raport de cauzalitate şi vinovăția contractuală

Am analizat într-o secțiune a acestui capitol condițiile răspunderii civile contractuale, atât cele obiective, cât şi condiția subiectivă a vinovăției.

2.2. Clauzele privitoare la modificarea răspunderii

Potrivit prevederilor art. 1355 alin. (1) C. civ., nu se poate exclude sau limita, prin convenții sau acte unilaterale, răspunderea pentru prejudiciul material cauzat altuia printr-o faptă săvârşită cu intenție sau din culpă.

Sunt valabile clauzele care exclud răspunderea pentru prejudiciile cauzate, printr-o simplă imprudență sau neglijență, bunurilor victimei.

Aşadar, o condiție a acordării despăgubirilor este aceea ca să nu existe o clauză de înlăturare a despăgubirilor sau de diminuare ori modificare a acestora.

§3. Daunele moratorii

3.1. Daunele moratorii în cazul obligațiilor bănești (art. 1535 C. civ.)

a) *Regula.* În cazul obligațiilor având ca obiect o sumă de bani, dacă suma de bani nu este plătită la scadență, creditorul are dreptul la *daune moratorii*, de la scadență până în momentul plății, în cuantumul convenit de părți sau, în lipsă, în cel prevăzut de lege.

Creditorul nu trebuie să facă dovada vreunui prejudiciu, fiind prezumat că a fost prejudiciat.

Debitorul nu are dreptul să facă dovada că prejudiciul suferit de creditor ca urmare a întârzierii plății ar fi mai mic.

b) *Situații speciale:*

1. dacă, înainte de scadență, debitorul datora dobânzi mai mari decât dobânda legală, daunele moratorii sunt datorate la nivelul aplicabil înainte de scadență;

2. în cazul în care nu sunt datorate dobânzi moratorii mai mari decât dobânda legală, creditorul are dreptul, în afara dobânzii legale, la daune-interese pentru repararea integrală a prejudiciului suferit.

3.2. Daunele moratorii în cazul obligațiilor de a face (art. 1536 C. civ.)

În cazul obligațiilor de a face, executarea cu întârziere dă întotdeauna dreptul la daune-interese egale cu dobânda legală, calculată de la data la care debitorul este în întârziere asupra echivalentului în bani al obligației.

Face excepție de la această regulă cazul în care s-a stipulat o clauză penală ori creditorul poate dovedi un prejudiciu mai mare cauzat de întârzierea în executarea obligației.

§4. Dovada prejudiciului

Prejudiciul trebuie dovedit. Părțile pot însă stabili prin convenția lor regimul juridic aplicabil dovezii. În cazul în care legea prevede reguli, acestea trebuie respectate; astfel, caracterul dispozitiv al normelor de drept civil se subordonează principiului respectării de către convenția părților a legii, ordinii publice şi bunelor moravuri.

Dovada neexecutării obligației nu îl scuteşte pe creditor de proba prejudiciului (art. 1537 C. civ.).

Secțiunea a 7-a. Evaluarea prejudiciului

§1. Evaluarea convențională

Normele de drept civil în materie de răspundere, fiind dispozitive, permit părților să introducă în contract clauze privitoare la evaluarea prejudiciului. Contractul este legea părților şi, pe cale de consecință, această „lege" are prioritate față de legea – act juridic al Parlamentului –, în sensul că se aplică întotdeauna când nu vine în contrast cu aceasta.

§2. Clauza penală

2.1. Definiție. Reglementare. Trăsături

a) *Definiție.* Clauza penală a fost definită în doctrina juridică, în mod tradițional, ca fiind o stipulație contractuală prin care părțile evaluează anticipat daunele-interese contractuale[1].

b) *Reglementare.* Noul Cod civil reglementează instituția clauzei penale în art. 1538-1543, precum şi în art. 1535-1536.

Există şi o definiție legală a acesteia în art. 1538 alin. (1) C. civ.: „*Clauza penală este aceea prin care părțile stipulează că debitorul se obligă la o anumită prestație în cazul neexecutării obligației principale*".

c) *Trăsături:*

1. *Caracterul accesoriu al clauzei penale.* Clauza penală are un caracter accesoriu față de obligația principală. Pe cale de consecință, – *accesorium sequitur principale* – valabilitatea clauzei penale depinde de valabilitatea obligației principale.

[1] L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *Tratat*, 2012, p. 316.

Potrivit prevederilor art. 1540 C. civ., nulitatea obligației principale atrage și nulitatea clauzei penale; invers, nulitatea clauzei penale nu atrage nulitatea obligației principale.

2. *Clauza penală are o funcție* de stimulare a fidelității în executarea contractelor, de echilibrare a ecuației contractuale.

3. *Ineficiența clauzei penale.* Clauza penală este ineficientă atunci când executarea obligației a devenit imposibilă.

4. *Sub aspectul obiectului ei*, clauza penală poate consta fie în determinarea cuantumului unei prestații băneşti, fie în precizarea anticipată a plății unei câtimi de bunuri de gen sau a bunurilor individual determinate ori a prestării unor servicii[1].

d) *Clauza penală în cazul rezoluțiunii sau rezilierii contractului.* Rezoluțiunea sau rezilierea contractului, ca formă a răspunderii contractuale, nu atrage, în mod automat, și încetarea clauzei penale. Aceasta va produce efecte în continuare dacă a fost stipulată pentru cazul neexecutării contractului.

2.2. Efectele clauzei penale

a) *Drepturile și obligațiile părților:*

1. Creditorul are un drept de opțiune în a cere executarea silită în natură a obligației principale sau a cere executarea clauzei penale [art. 1538 alin. (2) C. civ.].

2. Creditorul poate cere executarea clauzei penale fără a fi ținut să dovedească vreun prejudiciu [art. 1538 alin. (4) C. civ.].

3. Creditorul nu poate cere atât executarea în natură a obligației principale, cât și plata penalității. De la această regulă face excepție situația când penalitatea a fost stipulată pentru neexecutarea obligațiilor la timp sau în locul stabilit. (art. 1539 C. civ.).

Rezultă că nu este admis de noul Cod civil cumulul penalității cu executarea în natură. Clauza penală, în conținutul său, cuprinde tocmai *compensarea* prejudiciului.

Clauza penală pentru întârziere în executarea obligației poate fi cumulată cu executarea în natură sau cu daunele care compensează cuantumul prejudiciului.

4. Ca regulă, obligația civilă trebuie executată în natură. Debitorul nu se poate libera oferind penalitatea convenită [art. 1538 alin. (3) C. civ.].

Creditorul poate cere executarea clauzei penale fără a fi ținut să dovedească vreun prejudiciu.

Dispozițiile privitoare la clauza penală sunt aplicabile convenției prin care creditorul este îndreptățit ca, în cazul rezoluțiunii sau rezilierii contractului din culpa debitorului, să păstreze plata parțială făcută de acesta din urmă. Sunt exceptate dispozițiile privitoare la arvună [art. 1538 alin. (4) și (5) C. civ.].

Conform prevederilor art. 115 din LPA, clauza penală convenită după intrarea în vigoare a Codului civil produce efectele prevăzute de acesta, indiferent de data naşterii obligației principale.

5. *Situația obligațiilor indivizibile.* În cazul în care obligația principală este indivizibilă, fără a fi solidară, iar neexecutarea acesteia rezultă din fapta unuia dintre codebitori, penalitatea poate fi cerută fie în totalitate celui care nu a executat, fie celorlalți codebitori, fiecăruia pentru partea sa.

[1] *Ibidem.*

Cel care a plătit are drept de regres în contra celui care a provocat neexecutarea (art. 1542 C. civ.).

6. *Cazul obligațiilor principale divizibile.* Conform art. 1543 C. civ., în cazul în care obligația principală este divizibilă, penalitatea este, de asemenea, divizibilă, fiind suportată numai de codebitorul care este vinovat de neexecutare și numai pentru partea de care acesta este ținut.

7. *Cazul când unul dintre codebitori a împiedicat executarea obligației în totalitate* [art. 1543 alin. (2) C. civ.]. În această situație, întreaga penalitate poate fi cerută debitorului care a împiedicat executarea obligației, iar de la ceilalți codebitori numai proporțional cu partea fiecăruia din datorie, fără a limita regresul acestora împotriva celui care nu a executat obligația.

b) *Reducerea cuantumului penalității (art. 1541 C. civ.):*

1. *Regula.* Instanța judecătorească trebuie să respecte clauza penală dacă aceasta este conformă cu legea.

Rezultă caracterul obligatoriu al clauzei penale și pentru instanța judecătorească. Acesta este un efect al principiului forței obligatorii a contractului.

2. *Reducerea clauzei penale.* Reducerea cuantumului penalității de către instanța judecătorească poate fi făcută în următoarele situații:

– obligația principală a fost executată în parte și această executare a profitat creditorului [art. 1541 alin. (1) lit. a) C. civ.];

– penalitatea este vădit excesivă față de prejudiciul ce putea fi prevăzut de părți la încheierea contractului. În acest caz penalitatea astfel redusă trebuie să rămână superioară obligației principale [art. 1541 alin. (1) lit. b) și alin. (2) C. civ.].

3. Orice stipulație contrară celor arătate mai sus este invalidă. [*Se consideră nescrisă*, potrivit art. 1541 alin. (3) C. civ.].

c) *Nulitatea clauzei penale.* Conform prevederilor art. 1540 C. civ., nulitatea obligației principale o atrage pe aceea a clauzei penale. Nulitatea clauzei penale nu o stinge pe aceea a obligației principale. Penalitatea nu poate fi cerută atunci când executarea obligației a devenit imposibilă din cauze neimputabile debitorului.

§3. Arvuna

3.1. Arvuna confirmatorie (art. 1544 C. civ.)

a) *Definiție.* Arvuna este o sumă de bani sau o câtime de bunuri fungibile care este remisă celeilalte părți contractante la momentul încheierii contractului sau la un alt termen convenit de părți, care se impută asupra prestației datorate sau care, după caz, este restituită.

Arvuna joacă, pe de o parte, rolul unei executări parțiale a obligației atunci când este un contraechivalent parțial al unei plăți iar, pe de altă parte, este un mijloc de presiune asupra cocontractantului să își execute obligația și, totodată, o garanție a executării.

Arvuna este, ca înfățișare juridică, structural și identitar, o clauză contractuală, mai precis, o clauză reală, deoarece nu este suficientă naşterea ei pe cale convențională, ci mai este necesară și remiterea bunului.

b) *Efecte:*

1. În caz de executare a contractului, arvuna trebuie imputată asupra prestației datorate. Propriu-zis, arvuna este un avans al executării, o plată parțială.

2. În cazul neexecutării obligației fără justificare, partea contractantă care a primit arvuna poate declara rezoluțiunea contractului şi reține arvuna [art. 1544 alin. (2) teza I C. civ.].

3. Dacă neexecutarea provine de la partea care a primit arvuna, cealaltă parte poate declara rezoluțiunea contractului şi poate cere dublul acesteia [art. 1544 alin. (2) teza a II-a C. civ.].

4. Arvuna confirmatorie nu are un caracter obligatoriu. Creditorul obligației neexecutate poate opta pentru executarea sau pentru rezoluțiunea contractului şi repararea prejudiciului potrivit dreptului comun [art. 1544 alin. (3) C. civ.].

În funcție de culpă, arvuna se va imputa asupra despăgubirilor, fiind vorba aici evident despre imputarea asupra daunelor moratorii.

3.2. Arvuna penalizatoare

Potrivit prevederilor art. 1545 C. civ., dacă în contract este stipulat expres dreptul uneia dintre părți sau dreptul ambelor părți de a se dezice de contract, cel care denunță contractul pierde arvuna dată sau dacă a primit-o, trebuie să restituie dublul acesteia.

3.3. Restituirea arvunei

Arvuna se restituie atunci când contractul încetează din cauze care nu atrag răspunderea vreuneia dintre părți.

§4. Evaluarea legală

4.1. Definiție şi reglementare

Prin evaluarea legală a prejudiciului se înțeleg acele situații în care legiuitorul fixează principiile şi criteriile după care se face evaluarea prejudiciului.

Noul Cod civil reglementează evaluarea legală a prejudiciului în art. 1535-1536. Am examinat mai sus problematica daunelor moratorii în cazul obligațiilor băneşti şi a obligațiilor de a face.

4.2. Dobânda legală

a) *Principii.* Dobânda legală este o modalitate legală de evaluare a prejudiciului atunci când părțile nu au procedat la stabilirea unei dobânzi convenționale.

Dobânda legală poate fi definită ca fiind o sumă de bani pe care legea o stabileşte ca echivalent al prejudiciului suferit ca urmare a neexecutării la termen a unei obligații având ca obiect plata unei sume de bani.

Sediul reglementării dobânzii legale îl constituie O.G. nr. 13/2011[1]. Potrivit prevederilor acestui act normativ, rata dobânzii legale este egală cu nivelul ratei

[1] M. Of. nr. 607 din 29 august 2011.

dobânzii de referință a Băncii Naționale a României (B.N.R.). Aceasta se stabileşte prin Hotărârea Consiliului de Administrație al B.N.R.

În cazul dobânzii legale penalizatoare, rata dobânzii se stabileşte la nivelul ratei dobânzii de referință plus 4 puncte procentuale. În raporturile juridice care nu decurg din exploatarea unei întreprinderi cu scop lucrativ [art. 3 alin. (3) C. civ.], rata dobânzii legale se stabileşte prin diminuarea cu 20% a nivelului dobânzii de referință.

În raporturile juridice cu element de extraneitate, dacă legea română este aplicabilă şi dacă s-a stipulat plata în monedă străină, dobânda legală este de 6% pe an.

b) *Reguli speciale:*

1. În raporturile civile (nu şi în cele comerciale), dobânda convențională nu poate depăşi dobânda legală cu mai mult de 50%. Sancțiunea nerespectării acestei norme este decăderea creditorului din dreptul de a pretinde dobânzi, inclusiv a nivelului dobânzii legale.

2. Dobânda legală în raporturile civile se stabileşte prin act scris. Această condiție este o condiție de valabilitate a convenției, iar sancțiunea este că dacă nu s-a respectat, creditorul nu va avea dreptul decât la dobânda legală.

3. Legea interzice anatocismul, adică dobânda la dobândă [art. 8 alin. (1) din O.G. nr. 13/2011].

Legea reglementează excepții: dacă există între părți o convenție privind capitalizarea, care este operantă numai după scadență şi numai pentru dobânzi datorate de cel puțin un an; cazul dobânzilor convenționale remuneratorii, care se pot capitaliza fără restricții.

4. Plata anticipată a dobânzilor este permisă numai pentru cel mult 6 luni şi nu este supusă restituirii, indiferent de fluctuațiile dobânzii legale intervenite ulterior momentului plății.

§5. Evaluarea judiciară

Instanța judecătorească face evaluarea judiciară a prejudiciului atunci când nu există convenție a părților în acest sens şi, de asemenea, legea nu reglementează situații de evaluare legală.

Evaluarea judiciară se face tot după principiile prevăzute în Codul civil, art. 1530-1537, şi presupune apelarea la mijloacele tehnice de apreciere a prejudiciului, în special la expertizele judiciare.

Potrivit prevederilor art. 1532 alin. (3) C. civ., prejudiciul al cărui cuantum nu poate fi stabilit cu certitudine se determină de instanța de judecată.

Capitolul al V-lea. Efectele specifice ale contractelor sinalagmatice în caz de neexecutare

Secțiunea 1. Excepția de neexecutare a contractului

§1. Noțiune

Problema excepției de neexecutare a contractului sinalagmatic se pune în cazul în care una din părțile contractante nu şi-a executat obligațiile rezultate din contract, însă solicită celeilalte părți să îşi execute obligațiile. Deoarece obligațiile rezultate din contractul sinalagmatic sunt reciproce şi interdependente şi trebuie executate simultan, este moral şi echitabil ca fiecare să îşi execute propria obligație, fără a putea pretinde executarea de la celălalt, dacă nu şi-a executat propria obligație.

În aceste condiții, cel căruia i se pretinde executarea poate ridica excepția de neexecutare a contractului – *exceptio non adimpleti contractus* – direct între părți, fără a se apela la instanța judecătorească sau la o altă autoritate publică.

Ridicarea excepției are efect suspensiv asupra executării propriilor obligații de către cel ce o ridică, acesta neputând fi obligat să îşi execute propriile obligații.

În doctrină[1] excepția de neexecutare a contractului a fost definită ca fiind *„un mijloc de apărare aflat la dispoziția uneia dintre părțile contractului sinalagmatic, în cazul în care i se pretinde executarea obligației ce-i incumbă, fără ca partea care pretinde această executare să-şi execute propriile obligații"*.

§2. Reglementare. Istoric

Instituția excepției de neexecutare a contractului nu a avut o consacrare expresă în vechiul Codul civil, ca definiție, noțiune generală, condiții şi efecte. Întreaga construcție a acestei instituții este opera doctrinei şi a jurisprudenței, care au pornit de la unele cazuri particulare, ce constituie aplicații practice ale ei.

În prezent, noul Cod civil reglementează instituția în art. 1556. Potrivit prevederilor legale, *„(1) Atunci când obligațiile născute dintr-un contract sinalagmatic sunt exigibile, iar una dintre părți nu execută sau nu oferă executarea obligației, cealaltă parte poate, într-o măsură corespunzătoare, să refuze executarea propriei obligații, afară de cazul în care din lege, din voința părților sau din uzanțe rezultă că cealaltă parte este obligată să execute mai întâi.*

(2) Executarea nu poate fi refuzată dacă, potrivit împrejurărilor şi ținând seama de mica însemnătate a prestației neexecutate, acest refuz ar fi contrar bunei-credințe".

Instituția excepției de neexecutare a contractului nu este de sorginte romană. *Exceptio non adimpleti contractus* este opera teoretică a postglosatorilor, creată pe

[1] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 86; definiții asemănătoare găsim şi în alte lucrări: L. Pop, *Excepția de neexecutare – Remediu natural al neexecutării contractului în reglementarea Noului Cod civil*, în Dreptul nr. 3/2015, pp. 11-12; N.A. Daghie, *Considerații teoretice şi practice referitoare la excepția de neexecutare a contractului*, în Dreptul nr. 1/2013.

fundamentul construit de canoniști (*non servanda fidem, non est fides servanda* – nu trebuie să îți ții cuvântul față de cel care nu şi-l ține pe al său)[1].

Dreptul francez nu o reglementează ca instituție generală, ci doar cu caracter aplicativ, în materie de vânzare, în art. 1612, 1613 şi 1653 şi în materie de depozit, la art. 1948. Aplicarea mecanismului acestei instituții a fost generalizată prin preluarea ei din dreptul german unde este reglementată expres[2].

Codul civil german (B.G.B) consacră instituția în secțiunea 320, prevăzând că oricine este obligat în temeiul unui contract sinalagmatic, poate ridica această excepție dacă cealaltă parte nu îşi execută propria obligație. Instituția are o consacrare expresă şi în art. 1460 C. civ. italian, executarea neputând însă fi refuzată dacă, în funcție de circumstanțele cazului, aceasta ar fi contrară bunei-credințe[3].

§3. Fundamentul excepției de neexecutare a contractului

Justificarea instituției excepției de neexecutare a obligațiilor rezultă din reciprocitatea şi interdependența obligațiilor născute din contractele sinalagmatice.

Unii autori, argumentând pe terenul noțiunii de cauză a contractului, arată că aceasta trebuie înțeleasă nu numai ca element de valabilitate a contractului, ci şi ca o condiție a executării sale, care trebuie să fie prezentă pe tot parcursul executării contractului[4].

Fundamentarea excepției de neexecutare a contractului pe noțiunea de cauză a fost criticată, arătându-se că se restrânge domeniul ei doar la contractele sinalagmatice, câtă vreme ea este aplicabilă şi la alte contracte[5].

În doctrina franceză, s-a propus altă explicație a excepției de neexecutare a contractului, întemeiată pe noțiunea de bună-credință şi echitate, în sensul că acestea s-ar opune la executări unilaterale a contractului civil[6].

Concepția este eronată şi a fost criticată[7], în sensul că respectivele noțiuni sunt vagi şi imprecise şi, oricum, sunt de aplicabilitate generală, fiind principii fundamentale ale dreptului civil.

De aceea, credem că cea mai bună explicație a fundamentului instituției este explicația care porneşte de la ideea de cauză a contractelor sinalagmatice. Fără îndoială, principiul echității şi cel al bunei-credințe nu pot fi rupte de ideea de cauză, pentru că însăşi noțiunea de cauză a contractului civil nu poate fi ruptă de aceste principii.

[1] M. Starck, JurisClasseur, *Contrats et obligations* nr. 8/1994, fasc. 49-3, p. 2.

[2] A se vedea M. Planiol, G. Ripert, *op. cit.*, p. 606; Ph. Malaurie, L. Aynès, P. Stoffel-Munck, *op. cit.*, p. 472 („*atacând ne luptăm cu canibalii, nu-i mâncăm*").

[3] A se vedea J. Kocsis, *Excepția de neexecutare, sancțiune a neîndeplinirii obligațiilor civile contractuale*, în Dreptul nr. 4/1999, p. 5.

[4] J. Kocsis, *op. cit.*, p. 5, care citează pe H. Capitant, *De la cause des obligations*, Dalloz, Paris, 1927, p. 259 şi urm.

[5] B. Starck, H. Roland, L. Boyer, *Droit civil. Les obligations*, ed. a 5-a, Litec, Paris, 1995, p. 705.

[6] M. Starck, *op. cit.*, p. 7.

[7] D. Chirică, *Contracte speciale*, Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 1997, p. 66; J. Kocsis, *op. cit.*, p. 10.

§4. Domeniul de aplicare

4.1. Excepția de neexecutare a contractului se aplică numai contractelor sinalagmatice

Instituția pe care o analizăm este un efect al contractelor sinalagmatice. Nu se pune problema ei într-un contract unilateral, unde nu există obligații reciproce și interdependente.

În doctrină, se susține aplicabilitatea instituției și în domeniul așa-numitelor *contracte sinalagmatice imperfecte*[1]. Se exemplifică cu contractul de depozit, când depozitarul a făcut cheltuieli cu lucrul aflat în depozit. Dacă deponentul nu restituie depozitarului respectivele cheltuieli, depozitarul va avea un drept de retenție, potrivit dispozițiilor *„dreptul de retenție în cazul examinat este o formă de aplicare a excepției de neexecutare a contractului"*[2].

Noi apreciem că, în exemplul dat, dreptul de retenție rezultă nu din contractul de depozit, ci dintr-un fapt extracontractual, care este gestiunea intereselor altei persoane.

De altfel, chiar autorii citați neagă existența contractelor sinalagmatice imperfecte, a căror construcție nu este științifică, opinie la care ne raliem[3]. Pe de altă parte, cum vom argumenta, însăși instituția dreptului de retenție nu trebuie confundată cu excepția de neexecutare a contractului.

4.2. Problema excepției de neexecutare a contractului în cazul contractelor sinalagmatice ce au fost desființate

Desființarea contractului pune problema restituirii prestațiilor care au fost deja executate. S-a pus întrebarea dacă una dintre părțile contractante ar putea refuza restituirea, câtă vreme cealaltă parte nu a restituit prestația ce i-a fost executată.

Doctrina franceză a răspuns în două sensuri. Unii autori susțin că excepția de neexecutare poate fi invocată, deoarece simultaneitatea generată de contractul sinalagmatic subzistă, extinzându-se și asupra restituirii prestațiilor[4].

Credem că o altă soluție se impune, care a fost, de altfel, susținută tot în doctrina franceză[5]. Deoarece desființarea contractului pentru motive de nulitate este întotdeauna judiciară, problema restituirii prestațiilor iese din sfera dreptului material, trecând în domeniul executării. Este deci o problemă de executare silită. Nu credem că se poate argumenta deci juridic invocarea excepției de neexecutare a contractului într-un proces de executare silită, pentru că, altfel, s-ar permite arbitrariul împotriva unei hotărâri judecătorești.

[1] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 87.
[2] *Ibidem.*
[3] *Idem*, p. 26.
[4] M. Planiol, G. Ripert, *op. cit.*, p. 448; R. Cassin, *De l'exception tirée de l'inexécution dans les rapports synallagmatiques (exception non adimpleti contractus). Et de ses relations avec le droit de rétention, la compensation et la résolution*, Librairie du Recueil Dalloz, Sirey, Paris, 1914, p. 165.
[5] C. Guelfucci-Thibierge, *Nullité, restitutions et responsabilité*, L.G.D.J., Paris, 1992, p. 482.

4.3. Excepția de neexecutare a contractului nu se confundă cu dreptul de retenție

Deși au înfățișări juridice asemănătoare, instituția excepției de neexecutare a contractului civil nu trebuie confundată cu instituția dreptului de retenție.

Dreptul de retenție este un drept real, care conferă celui care are obligația de restituire a unui lucru dreptul de a reține acest lucru ce se află în stăpânirea sa și de a refuza restituirea lui până când debitorul său, creditor al lucrului, va plăti datoria ce s-a născut în sarcina lui în legătură cu bunul[1].

Dreptul de retenție poate fi invocat în cadrul contractelor sinalagmatice (spre exemplu, în materie de vânzare), însă domeniul său de aplicație este cu mult mai larg. El poate fi invocat în cazurile pe care legea le prevede: în materie succesorală, în materia acțiunii în revendicare mobiliară sau poate fi recunoscut sau acordat pe cale judiciară. Pe de altă parte, dreptul de retenție are un caracter absolut și indivizibil. Absolut, deoarece este opozabil *erga omnes*, indivizibil, deoarece are ca obiect întregul bun, până la achitarea integrală a datoriei.

Excepția de neexecutare are un *caracter relativ*, putând fi opusă doar cocontractantului[2].

De asemenea, așa cum s-a spus, invocarea dreptului de retenție joacă rolul unei excepții de neexecutare a contractului în cazul contractelor sinalagmatice numai în măsura în care obligația de predare a bunului era o obligație esențială[3].

§5. Condițiile excepției de neexecutare a contractului

5.1. Condiția ca obligațiile reciproce și interdependente să își aibă temeiul în același contract

Aceasta este premisa de la care se pornește, nefiind posibilă invocarea excepției de neexecutare a contractului întemeiată pe un contract diferit de cel din care a rezultat obligația celui care invocă excepția. Am respins teza după care excepția de neexecutare a contractului poate fi invocată în așa-numitele contracte sinalagmatice imperfecte, deoarece nu recunoaștem existența acestor contracte.

Spre exemplu, vânzătorul nu poate refuza predarea bunului pe motiv că nu i s-a restituit un împrumut anterior de către cumpărător.

Trebuie făcută precizarea că există situații când, prin voința părților, se stabilește o reciprocitate și o interdependență a unor obligații născute din contracte diferite. În această situație, excepția de neexecutare a contractului poate fi invocată. În alte cazuri, același contract poate genera obligații care nu sunt reciproce și interdependente, caz în care excepția de neexecutare a contractului nu poate fi invocată. În sfârșit, un caz particular de ridicare a excepției de neexecutare a contractului este invocarea

[1] În acest sens, L. Pop, *op. cit.*, 1998, p. 451.
[2] *Idem*, p. 455.
[3] N.C. Franjou, *De la nature juridique du droit de rétention*, în Revue trimestrielle de droit civil, 1967, pp. 21-24.

de către promitent, în cazul unei stipulații pentru altul, a excepției de neexecutare a contractului de către stipulant, în fața terțului beneficiar.

O problemă deosebită care s-a analizat în doctrină este aceea a posibilității invocării excepției de neexecutare a contractului de către *creditorul a cărei creanță s-a prescris*. Apreciem, alături de alți autori[1], că într-o asemenea situație nu mai poate fi invocată excepția de neexecutare a contractului, deoarece, deși inițial obligația s-a născut ca obligație sinalagmatică, ulterior, se schimbă însăși natura ei, devenind obligație civilă imperfectă, adică lipsită de sancțiune juridică.

Schimbându-și natura, dispare fundamentul excepției, deoarece una dintre obligații nu va mai putea fi executată decât prin bunăvoința celui obligat.

5.2. Cel împotriva cui se invocă excepția să nu își fi executat obligațiile

Excepția de neexecutare a contractului se invocă împotriva părții contractante care nu și-a executat obligațiile. Neexecutarea poate fi totală, dar și parțială, însă esențială după natura contractului și circumstanțele obiective și cele subiective ale cauzei. În cazul neexecutării parțiale, se pune problema dacă cel ce invocă excepția de neexecutare a contractului poate refuza executarea propriilor sale obligații în totalitatea lor.

Unii autori susțin că, de vreme ce a primit o plată parțială, creditorul a renunțat la beneficiul principiului indivizibilității plății și deci nu mai poate refuza total plata propriilor obligații[2].

De asemenea, se arată în doctrina franceză că o neexecutare parțială din partea unuia nu poate justifica decât tot o neexecutare parțială, efectul neputând fi mai sever decât cauza[3].

Apreciem că dacă acceptăm principiul că și o neexecutare parțială poate justifica ridicarea excepției, nu interesează dacă creditorul care o invocă și-a executat sau nu obligația. Important este ca neexecutarea să aibă un caracter esențial. Fără îndoială că, până la urmă, conflictul de drept va fi dedus judecății și caracterul justificat sau nu al excepției va fi apreciat de justiție. A refuza excepția de neexecutare în cazul unei neexecutări parțiale ar fi imoral, deoarece ar însemna o încurajare a debitorului de a nu își executa obligațiile.

5.3. Problema vinovăției

În doctrină, marea majoritate a autorilor susțin că este indiferentă cauza neexecutării, cu excepția cazului când neexecutarea se datorează însuși celui care invocă excepția neexecutării. Așadar, partea care invocă excepția nu trebuie să dovedească culpa debitorului. Revine celui care nu și-a executat obligațiile sarcina de a dovedi o cauză de exonerare de răspundere: caz fortuit, forță majoră, fapta unui terț pentru care nu este ținut să răspundă, fapta creditorului însuși. În cazul unei imposibilități fortuite de executare, se poate totuși invoca excepția de neexecutare a contractului, pentru a

[1] J. Kocsis, *op. cit.*, p. 13.
[2] *Idem*, p. 14.
[3] A. Weill, Fr. Terré, *Droit civil. Les obligations*, Dalloz, Paris, 1986, p. 493.

oferi posibilitatea creditorului să poată să își justifice neexecutarea propriilor obligații, spre a fi la adăpost de răspundere.

În ceea ce ne privește, considerăm că excepția de neexecutare a contractului numai în aparență nu este condiționată de culpa debitorului. Ridicând excepția de neexecutare, creditorul provoacă o suspendare a executării propriilor obligații. Cealaltă parte contractantă, dacă va apela la instanța judecătorească, va supune astfel conflictul de drept aprecierii acesteia. Numai în cazul neexecutării neculpabile debitorul va fi exonerat de răspundere. Într-o asemenea ipoteză, instanța îl poate obliga pe creditorul care a ridicat excepția să își execute propria obligație.

Iată deci cum, în fața instanței, problema culpei devine deosebit de importantă. În cazul imposibilității fortuite de executare se pune problema riscului contractului, dar numai dacă această imposibilitate de executare este definitivă. Imposibilitatea de executare temporară nu deplasează încă problema pe terenul riscului contractului. În ambele cazuri, instanța judecătorească este cea chemată să se pronunțe asupra motivelor neexecutării.

Așadar, numai la modul general și oricum până la momentul în care conflictul de drept a fost dedus judecății se poate susține că excepția de neexecutare a contractului poate fi ridicată, indiferent de cauza neexecutării.

Simpla ridicare a excepției nu valorează prin ea însăși dacă ulterior instanța judecătorească va aprecia că excepția este neîntemeiată.

5.4. Neexecutarea să nu se datoreze faptei înseși a creditorului

Fapta victimei este cauză exoneratoare de răspundere în drept. Tot astfel, în materia excepției de neexecutare a contractului, fapta creditorului „victimă" al neexecutării, care a împiedicat executarea, face ca excepția să nu mai poată fi ridicată, deoarece *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*. Este un principiu și de ordine morală, și de ordine juridică.

5.5. Să nu existe termene diferite de executare a obligației datorită naturii contractului, legii sau voinței părților

Simultaneitatea în executarea contractului sinalagmatic poate fi, uneori, modificată, fie prin natura contractului, fie prin voința legiuitorului sau a părților. În această situație, obligațiile devin exigibile la termene diferite. Nu se poate ridica excepția de neexecutare decât împotriva unui debitor care are o obligație de executare exigibilă.

5.6. Invocarea excepției de neexecutare a contractului are loc direct între părți, fără concursul instanței judecătorești sau al altei autorități

Excepția de neexecutare a contractului este un mijloc de apărare al uneia dintre părțile contractante, întrebuințat direct împotriva celeilalte părți contractante. Propriu-zis, creditorul obligației neexecutate, debitor el însuși, îi aduce la cunoștință debitorului său motivul neexecutării, îi „reamintește" că obligația sa a ajuns la scadență. Pentru aceasta, nu este necesar concursul instanței judecătorești sau al vreunei alte autorități

publice. Din această perspectivă, excepția de neexecutare a contractului apare ca fiind atât un mijloc de apărare al creditorului, cât şi de presiune asupra debitorului să îşi execute obligația[1].

Din punct de vedere formal, excepția de neexecutare poate fi comunicată *în scris*, însă şi verbal, ori într-o altă modalitate de comunicare; spre exemplu, telefonic. Esențial este să se poată face dovada ei, deoarece *idem est non esse aut non probari.*

Excepția de neexecutare a contractului poate fi invocată şi *în fața instanței de judecată,* în cursul unui proces prin care s-a cerut obligarea celui ce invocă excepția, să-şi execute obligația. În acest caz, rolul instanței de judecată este mai mare, ea fiind chemată să statueze asupra contractului în ansamblul său, putând să respingă excepția şi să oblige la executare. De aceea, spunem că excepția de neexecutare a contractului nu este un scop în sine, ea trebuie ulterior validată de instanța judecătorească, singura competentă să dea eficiență sancțiunii obligației.

5.7. Nu se cere ca debitorul să fi fost pus în întârziere

Punerea în întârziere a debitorului nu se cere, tocmai pentru faptul că excepția de neexecutare a contractului se ridică direct între părți.

§6. Efectele excepției de neexecutare a contractului

Excepția de neexecutare a contractului produce efecte *între părți* şi efecte *față de alte persoane.*

6.1. Efectele între părți

a) *Efectul suspensiv.* Între părți, excepția de neexecutare produce un efect suspensiv al forței obligatorii a contractului. Obligațiile contractuale nu vor mai fi executate nici de către cel împotriva căruia se invocă excepția, nici de cel ce o invocă. Suspendarea executării contractului este însă numai temporară, până la momentul soluționării conflictului de drept apărut de către justiție sau de organele arbitrale.

b) *Efectul cominatoriu.* Excepția de neexecutare are şi un efect cominatoriu asupra părții contractante împotriva căreia se invocă, prin valoarea sa de mijloc de presiune împotriva acestuia, de a îşi executa obligația. Debitorul va fi determinat astfel să îşi execute propria obligație dacă doreşte să obțină realizarea propriei sale creanțe.

6.2. Efectele față de alte persoane

a) *Față de avânzii-cauză.* Excepția de neexecutare a contractului poate fi invocată şi împotriva creditorilor chirografari ai debitorului care ar solicita executarea pe calea acțiunii oblice. Ea poate fi invocată şi împotriva succesorilor universali şi cu titlu universal ai acestui debitor ori împotriva unui succesor cu titlu particular.

b) *Efectele față de terți.* Față de terții care invocă drepturi proprii, distincte de contract, excepția de neexecutare nu poate fi invocată. Spre exemplu, nu poate

[1] În acest sens, L. Pop, *Excepția de neexecutare – Remediu natural al neexecutării contractului în reglementarea Noului Cod civil,* în Dreptul nr. 3/2015, pp. 28-30.

fi invocată excepția împotriva proprietarului care revendică bunul mobil. În cazul revendicării bunului dobândit de cel care îl deține într-un loc public, unde se realizează în mod obişnuit operațiunile de vânzare sau schimb de bunuri, terțul dobânditor de bună-credință poate invoca însă dreptul de retenție, legea reglementând expres acest lucru.

Am arătat că există o situație specială de invocare a excepției de neexecutare a contractului împotriva unui terț, în cazul stipulației pentru altul, când promitentul poate invoca excepția direct împotriva terțului beneficiar al stipulației, deoarece dreptul s-a născut direct în patrimoniul acestuia.

§7. Natura juridică a excepției de neexecutare a contractului. Propunere *de lege ferenda*

Doctrina juridică a calificat, cum s-a putut vedea, excepția de neexecutare a contractului, ca fiind un *mijloc de apărare* al unui debitor împotriva creditorului său şi, totodată, un *mijloc de presiune* asupra acestuia din urmă de a îşi executa propria obligație. Aşadar, suntem în prezența, deopotrivă, atât a unui mijloc *defensiv*, cât şi a unuia *ofensiv.*

În mod îndreptățit s-a spus că excepția de neexecutare a contractului îndeplineşte funcția unei adevărate *„justiții private"*[1], care se realizează fără concursul autorităților publice.

Față de toate aceste valențe şi virtuți ale excepției de neexecutare a contractului este mai mult decât evident faptul că se impune consacrarea sa expresă *de lege ferenda* ca instituție juridică de sine stătătoare, avându-şi propria identitate. Ar urma ca ea să fie reglementată, sub aspectul noțiunii, fundamentului, condițiilor de invocare şi al efectelor în sensul celor analizate mai sus.

Secțiunea a 2-a. Rezoluțiunea şi rezilierea contractelor

§1. Considerații introductive. Aspecte de ordin istoric

Noțiunea de rezoluțiune a contractului nu poate fi înțeleasă decât dacă abordăm contractul din perspectiva cauzei sale. Această realitate juridică presupune atât investigarea dimensiunii *causa efficiens* – cauza contractului ca izvor de obligații, cât şi a dimensiunii *causa finalis* – cauza obligației civile.

În dreptul roman, caracterul sacramental al manifestărilor de voință făcea să existe preocupare numai pentru *causa efficiens,* nu şi pentru *causa finalis.* Aceasta a fost situația până spre sfârşitul Republicii, când are loc o reducere accentuată a formalismului în contracte.

Chiar dacă originea rezoluțiunii contractului este controversată, ne alăturăm autorilor care susțin că originea rezoluțiunii trebuie căutată pe terenul contractului de vânzare-cumpărare. Astfel, contractul de vânzare-cumpărare – *emptio-venditio,*

[1] L. Pop, *op. cit.*, în Dreptul nr. 3/2015, p. 31; Ph. Malaurie, L. Aynès, P. Stoffel-Munck, *op. cit.*, p. 475.

din dreptul roman – a fost dublat de un pact comisoriu (*lex comissoria*), în care se prevedea că, în caz de neplată a prețului de către cumpărător, contractul se va desființa[1].

Dar *lex comisoria* nu era singurul remediu procedural în dreptul roman, în caz de neexecutare a unor obligații. Dreptul roman a creat şi alte remedii, care însoțeau contractele sinalagmatice mai importante: *addicatio in diem* (adjudecarea la termen) – care permitea vânzătorului să invoce rezoluțiunea contractului dacă, înaintea unei date fixate, un alt cumpărător oferea un preț mai ridicat; *pactum de retrovendendo* (convenția de răscumpărare) – prin care părțile conveneau ca vânzătorul să își poată relua bunul, într-un anumit termen, sub condiția restituirii prețului şi a cheltuielilor de vânzare; *pactum dispricentiae* (vânzarea pe încercate) care permitea cumpărătorului să restituie bunul, într-un anumit timp, dacă el nu corespundea cerințelor avute în vedere. Prin acestea, se ajungea, în mod practic, la invalidarea contractului inițial şi la restituirea prestațiilor efectuate.

Dreptul roman a cunoscut, în domeniul contractelor sinalagmatice nenumite, o acțiune întemeiată pe lipsa de cauză ale cărei efecte erau similare cu cele ale rezoluțiunii judiciare din dreptul modern – *condictio causa data causa non secuta* –, prin care partea care își executa prestația la timp putea cere restituirea acesteia când cealaltă parte nu şi-o executa pe a sa la scadență[2].

În timpul lui Iustinian, mecanismul juridic prin care contractul era desființat în caz de neexecutare a obligației, se dezvoltă şi consolidează, chiar dacă noțiunea de rezoluțiune nu a fost cristalizată ca noțiune general valabilă pentru toate contractele sinalagmatice.

Mai târziu, în dreptul canonic, voința părților a devenit temeiul forței obligatorii a contractului, care, la rândul său, având baza morală şi religioasă în principiul respectării cuvântului dat, a creat premisele conturării mai clare a legăturii dintre voință, libertate şi răspundere[3]. Dreptul canonic a respins formalismul dreptului roman, conturând așa-numita *causa finalis* întemeiată pe datoria de conştiință a debitorului de a își respecta cuvântul dat. De aici, consecința după care se poate refuza executarea propriei obligații de către creditor dacă debitorul nu își execută propria obligație sau se poate cere rezoluțiunea contractului, exprimată şi ea în adagiul *frangenti fidem non est fides servanda*[4].

Neexecutarea obligației contractuale era considerată un păcat, indiferent că obligația era asumată sub jurământ religios sau nu. Rezoluțiunea contractului era judiciară, deoarece asupra ei se pronunța judecătorul. Acesta putea să condamne şi la pedepse complementare, inclusiv de natură ecleziastică[5].

Din dreptul canonic, instituția a fost preluată în vechiul drept francez, mai întâi în regiunile de drept scris, din sudul Franței, şi apoi în nordul Franței, în regiunile de aplicare a dreptului cutumiar.

[1] Pentru evoluția istorică a instituției, a se vedea pe larg, V. Stoica, *Rezoluțiunea şi rezilierea contractului civil*, Ed. All, Bucureşti, 1997, pp. 2-9.
[2] A se vedea I. Albu, *op. cit.*, 1994, p. 131.
[3] V. Stoica, *op. cit.*, 1997, p. 6.
[4] Ph. Malaurie, L. Aynès, P. Stoffel-Munck, *op. cit.*, p. 747.
[5] A. Weill, F. Terre, *op. cit.*, pp. 500, lucrare citată de V. Stoica, în *op. cit.*, 1997, p. 7.

În secolul al XVI-lea, jurisprudența cutumiară a admis conceptul de rezoluțiune sub influența lui Dumoulin. Apoi, în următoarele două secole, prin lucrările lui Domat şi Pothier, noțiunea s-a conturat în sensul în care o înțelegem astăzi. Ea a trecut în conceptele şi categoriile Codului civil francez, fiind reglementată de art. 1184[1].

Totuşi, deşi tributari lucrărilor lui Domat şi în special celor ale lui Pothier, redactorii Codului civil francez au săvârşit o greşeală de concepție, ideea de rezoluțiune fiind confundată cu condiția rezolutorie subînțeleasă, abătându-se de la sensul celor două noțiuni, concepute ca distincte de către cei doi marii teoreticieni francezi. Greşeala a fost preluată, apoi, şi în Codul civil român, copiat după Codul civil francez. Asupra acestei greşeli vom reveni[2].

§2. Reglementare

2.1. Vechiul Cod civil

În contextul vechiului Cod civil, s-a apreciat, în doctrină, că sediul reglementării rezoluțiunii şi rezilierii, în dreptul nostru, îl constituie textele art. 1020-1021. Potrivit primului text (art. 1020), „*Condiția rezolutorie este subînțeleasă totdeauna în contractele sinalagmatice, în caz când una din părți nu îndeplineşte angajamentul său*".

Potrivit celui de-al doilea text (art. 1021 C. civ.), „*Într-acest caz, contractul nu este desființat de drept. Partea în privința căreia angajamentul nu s-a executat, are alegerea sau să silească pe cealaltă parte a executa convenția, când este posibil, sau să-i ceară desființarea, cu daune de interese. Desființarea trebuie să se ceară înaintea justiției, care, după circumstanțe, poate acorda un termen părții acționate*".

Se poate observa însă că cele două texte legale nu constituie o construcție legislativă suficientă. Reglementarea nu precizează domeniul de aplicare al rezoluțiunii, nu reglementează condițiile acesteia şi nici efectele. De aceea, jurisprudența şi doctrina au adus importante precizări, care au constituit adevărate principii de drept în materie de rezoluțiune.

Trebuie arătat că eroarea de redactare şi de concepție a vechiului Cod civil, în art. 1020, este evidentă. Codul confundă, după modelul său, respectiv art. 1184 C. civ. francez, rezoluțiunea contractului civil, ca sancțiune pentru neexecutarea contractului, cu condiția rezolutorie. Confuzia este fundamentală, deoarece condiția, ca modalitate a contractului civil, îşi produce efectele *de drept*, pe când rezoluțiunea trebuie *pronunțată de instanța de judecată*, ca regulă.

Vechea reglementare, în diferite materii, care erau cazuri particulare de aplicare a rezoluțiunii, întrebuința o diversitate de termeni pentru desemnarea desființării contractului civil pentru neexecutare culpabilă: „desființare", „rezolvire", „rezolvare", „stricarea vânzării", „stricarea contractului", „revocare".

Ca o apreciere generală, pentru toate cazurile de mai sus, putem afirma că diversitatea terminologică nu avea valențe pozitive în această materie. În multe

[1] În prezent, prevederile referitoare la rezoluțiunea contractului se află la articolele 1224-1230.
[2] Dumoulin Charles (1500-1566); Jean Domat (1625-1696); Robert-Joseph Pothier (1699-1772), citați după Ph. Malaurie, *op. cit.*, 1996; N. Titulescu, *Drept civil*, Ed. All Beck, Bucureşti, 2004, pp. 29-30.

cazuri, fie în doctrină, fie în limbajul legiuitorului, se întrebuințează termeni diferiți pentru situații care sunt toate cazuri de rezoluțiune, chiar dacă terminologia este inadecvată. Se vorbește, uneori, despre revocare, care are în vedere acordul de voințe pentru încetarea efectelor unui contract, când, în realitate, este vorba despre rezoluțiune. Alteori, termenul „rezoluțiune" este întrebuințat necorespunzător pentru situații care sunt veritabile cazuri de nulitate a contractului sau de denunțare unilaterală a acestuia.

2.2. Noul Cod civil

Noul Cod civil reglementează instituțiile rezoluțiunii și rezilierii în art. 1549-1554, ca sediu principal al materiei. Aceste texte legale sunt așezate la materia executării obligațiilor civile. Sunt precizate felurile rezoluțiunii (rezilierii), domeniul de aplicație, condițiile de incidență și efectele.

Totuși, putem spune, și va reieși din ceea ce urmează, că noua reglementare nu strălucește prin acuratețe. De aceea, deja, în doctrină au apărut controverse, pe care le vom înfățișa.

Tradițional, în cursurile universitare sau în alte lucrări, instituțiile rezoluțiunii și rezilierii erau analizate la materia efectelor contractului, ca efecte specifice ale contractelor sinalagmatice. Noul Cod civil plasează aceste instituții la materia executării obligațiilor.

Tehnica de redactare a Codului este logică, rezoluțiunea și rezilierea fiind forme specifice de răspundere civilă, în mod practic sancțiuni pentru neexecutarea culpabilă a obligațiilor. Acest fapt nu infirmă calitatea lor de efecte specifice ale contractelor sinalagmatice.

Mai trebuie precizat că prevederile art. 1549-1554 C. civ. constituie cadrul general, dreptul comun în materie de rezoluțiune și reziliere. Există reglementări speciale, în cadrul diferitelor contracte, în Codul civil, precum și în legislația specifică unor domenii.

§3. Definiția rezoluțiunii. Delimitarea față de alte instituții juridice

3.1. Definiție

a) *Doctrina anterioară Codului civil actual.* În doctrina juridică, anterioară intrării în vigoare a Codului civil, rezoluțiunea a fost definită ca *„o sancțiune a neexecutării culpabile a contractului sinalagmatic, constând în desființarea retroactivă a acestuia și repunerea părților în situația avută anterior încheierii contractului"*[1].

Această definiție a fost aproape unanim acceptată și formulată în mod asemănător și de alți autori[2].

Elementele definiției permit constatarea că rezoluțiunea contractului civil este concepută ca o sancțiune specifică de drept civil. Astfel, este sancționat debitorul culpabil care nu și-a executat obligațiile născute din contract.

[1] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 88.

[2] A se vedea L. Pop, *op. cit.*, 1998, p. 78; M. Gaiță, *Drept civil. Obligații*, Institutul European, Iași, 1999, p. 103.

Se impune aici o precizare. Sancțiunea îl privește pe debitorul *vinovat* de neexecutarea contractului. Desființarea contractului produce atât efecte *ex tunc*, cât și *ex nunc.*

Urmează să constatăm că, de vreme ce creditorul optează pentru această soluție, înseamnă că aceasta îi profită. Desființarea contractului apare deci ca *o formă specifică de răspundere* a părții contractante culpabile.

b) *Doctrina de după 1 octombrie 2011.* După intrarea în vigoare a Codului civil actual, o parte a doctrinei definește rezoluțiunea (rezilierea) ca fiind un mod de desființare a contractului civil pentru neexecutarea obligațiilor[1] sau un remediu al neexecutării contractului[2].

În aceste definiții sau, mai degrabă, precizări noționale, autorii exclud orice referire la ideea de sancțiune, de răspundere, deoarece acești autori, cum vom vedea, nu mai includ vinovăția debitorului între condițiile rezoluțiunii sau rezilierii.

Alți autori[3] continuă să privească rezoluțiunea contractului (rezilierea) civil în concepția tradițională a dreptului românesc, care califică aceste instituții ca fiind forme specifice de răspundere contractuală, bazate pe imputabilitatea faptei debitorului.

Este de evidențiat că un autor de prestigiu în materie de obligații civile, într-o lucrare exhaustivă privind contractul civil, publicată în anul 2009, chiar înainte de intrarea în vigoare a Codului civil, definea rezoluțiunea fără a mai reține condiția culpei debitorului[4].

Critica acestei definiții, formulată în contextul vechiului Cod civil, o vom face când vom examina imputabilitatea drept condiție a rezoluțiunii.

În ceea ce ne privește, definim rezoluțiunea ca fiind *o formă specifică de răspundere contractuală ce constă în desființarea contractului civil cu titlu de sancțiune a debitorului care nu și-a executat, cu vinovăție, obligațiile contractuale.*

3.2. Delimitarea rezoluțiunii de alte instituții juridice

Se impune delimitarea instituției juridice a rezoluțiunii de acele instituții care sunt și ele sancțiuni ale neexecutării contractului și care au ca efect încetarea efectelor acestuia.

a) *Rezoluțiune-nulitate.* Deoarece în definiția rezoluțiunii am reținut termenul desființare, în mod cert termenul „desființare" conduce, în primul rând, la ideea de nulitate. Dar rezoluțiunea contractului civil nu trebuie confundată cu nulitatea. Nulitatea este o sancțiune a actului juridic nevalabil, care are ca efect desființarea acestui act, pentru neîndeplinirea condițiilor de valabilitate a contractului civil. Cauzele nulității contractului civil se apreciază la momentul încheierii contractului, fiind întotdeauna contemporane cu acest moment. Cauzele rezoluțiunii nu țin de valabilitatea contractului civil, ci de executarea lui. Ele se apreciază în raport de momente ulterioare încheierii

[1] P. Vasilescu, *op. cit.*, 2012, p. 518.

[2] I.-Fl. Popa, în L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *Tratat*, 2012, p. 213.

[3] V. Stoica, *Înțelesul noțiunilor de rezoluțiune și reziliere în Codul civil Român. Între deziderатul clarității și fatalitatea ambiguității*, în RRDP nr. 4/2013; C. Zamșa, în Fl.A. Baias, E. Chelaru, R. Constantinovici, I. Macovei (coord.), *op. cit.*, pp. 1641-1645.

[4] L. Pop, *op. cit.*, 2009, p. 723.

contractului. În ambele situații, efectele celor două instituții ating însă atât viitorul, cât şi trecutul. Amândouă *desființează* contractul civil cu efect retroactiv, producând efecte atât *ex nunc*, cât şi *ex tunc*.

b) *Rezoluțiune-revocare*. Termenul „revocare" este polisemantic în drept, definind mai multe instituții juridice. Revocarea unui act juridic civil apare ca o excepție în dreptul civil, unde regula o constituie *mutuus consensus* şi *mutuus dissensus*. În alte ramuri ale dreptului, spre exemplu în dreptul administrativ, dimpotrivă, revocarea actului constituie regula şi irevocabilitatea excepția.

Prin revocare, actul juridic încetează să mai producă efecte. De regulă, revocarea actului juridic lasă neatins trecutul, producând efecte numai pentru viitor.

În dreptul civil, revocarea intervine în cazurile anume reglementate de lege sau prin acordul părților. Revocarea ține de executarea specifică unor anumite contracte sau de circumstanțe, condiții, ce privesc cauza obligației. Spre exemplu, în cazul donației sau în cazul contractului de întreținere, cazuri deja analizate la materia încetării contractului.

c) *Rezoluțiune-denunțare unilaterală a contractului*. Am analizat, într-o altă secțiune, cazurile în care, chiar în materie contractuală civilă, este posibilă denunțarea unilaterală a unui contract. Provocarea încetării efectelor contractului civil pe cale de denunțare unilaterală este posibilă, ca regulă, în materia contractelor încheiate pe durată nedeterminată.

Denunțarea unilaterală a contractului iese din sfera strictă a executării contractului, fiind posibilă, cum s-a putut vedea, şi pentru alte cauze sau în primul rând pentru alte cauze, care nu au legătură directă cu executarea contractului. Denunțarea unilaterală a unui contract civil nu pune, cu necesitate, problema culpei în executarea contractului.

§4. Fundamentul şi natura juridică a rezoluțiunii

4.1. Fundament. Teorii anterioare actualului Cod civil

a) *Concepția dominantă*. Teza dominantă privitoare la fundamentul rezoluțiunii este aceea care explică rezoluțiunea contractului civil pornind de la specificitatea contractelor sinalagmatice. Ca şi în cazul excepției de neexecutare a contractului, reciprocitatea şi interdependența obligațiilor izvorâte din contractul sinalagmatic constituie fundamentul rezoluțiunii contractului.

Fără îndoială, reciprocitatea şi interdependența obligațiilor nu pot fi concepute în afara noțiunii de cauză a contractului. Aşadar, obligațiile civile sinalagmatice sunt reciproce şi interdependente, în sensul că fiecare dintre ele constituie cauza juridică a celeilalte[1].

b) *Teza condiției rezolutorii subînțelese*. Am analizat, la considerațiile istorice privind rezoluțiunea, care este explicația modului de redactare a art. 1020 din vechiul C. civ. Condiția rezolutorie subînțeleasă, la care face trimitere textul art. 1020 din vechiul C. civ., nu poate constitui fundamentul rezoluțiunii, deoarece, cum am arătat, condiția rezolutorie îşi produce efectele de drept, câtă vreme rezoluțiunea este, ca

[1] A se vedea C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 82.

regulă, judiciară, conform art. 1021 din vechiul C. civ. Prin urmare, textul art. 1020 din vechiul C. civ. nu poate fi calificat decât ca fiind o eroare regretabilă a legiuitorului.

c) *Alte concepții:*

1. *Justificarea rezoluțiunii pe ideea de voință prezumată a părților*. În această concepție, rezoluțiunea ar fi efectul voinței părților, o desființare prin acordul părților[1].

Concepția este criticabilă, deoarece rezoluțiunea contractului presupune culpa uneia dintre părți, iar instanța judecătorească are dreptul de a cenzura opțiunea reclamantului. Chiar în ipoteza pactelor comisorii, instanța judecătorească are dreptul de a aprecia dacă a avut sau nu loc executarea contractului.

Ideea de voință prezumată a părților este pur ipotetică, cu atât mai mult cu cât inițiativa rezoluțiunii nu poate aparține debitorului culpabil.

2. *Justificarea rezoluțiunii pe ideea de echitate şi bună-credință*. Principiul echității şi cel al bunei credințe sunt principii cu aplicabilitate generală în dreptul civil, însă ele singure nu pot explica rezoluțiunea contractului. Fără îndoială, echitatea şi necesitatea executării contractului civil cu bună-credință sunt dimensiuni esențiale ale contractului, care trebuie urmărite pe toată durata de executare a acestuia, însă limitele lor sunt prea generale şi, în cele din urmă, imprecise, neputându-se stabili suficient de clar când este mai echitabil ca un contract civil să fie desființat, respectiv când se impune ca debitorul să fie obligat silit să-şi execute obligația în natură.

4.2. Fundamentul rezoluțiunii în actualul Cod civil

Apreciem că noua reglementare pune la fundamentul instituției tot ideea de reciprocitate şi interdependență a obligațiilor, fundată şi ea pe noțiunea de cauză a contractului[2].

4.3. Natura juridică a rezoluțiunii

a) *Doctrina anterioară vechiului Cod civil:*

1. *Sancțiune specifică de drept civil*. Deoarece are ca efect desființarea contractului, în doctrina anterioară a Codului civil, rezoluțiunea contractului a fost calificată ca fiind *o sancțiune specifică de drept civil*. Totuşi, această afirmație părea a fi insuficientă, de vreme ce existau cazuri în care contractul putea fi revocat prin acordul părților sau pe cale unilaterală. În aceste cazuri, s-a susținut, de către unii autori, că rezoluțiunea şi-ar pierde caracterul de sancțiune[3].

În mod îndreptățit s-a arătat[4] – şi am încercat să fundamentăm şi noi această idee – că revocarea contractului prin acordul părților sau denunțarea unilaterală a contractului ori rezilierea forțată a contractului nu sunt cazuri propriu-zise de rezoluțiune ori reziliere, chiar dacă produc unele efecte juridice asemănătoare acestor instituții.

[1] M. Mureşan, *Principiul forței obligatorii a contractului*, în *Contribuția Practicii judecătoreşti la dezvoltarea principiilor dreptului civil român*, în A. Ionaşcu ş.a., *Contribuția Practicii judecătoreşti la dezvoltarea principiilor dreptului civil român*, Ed. Academiei, Bucureşti, 1973, pp. 112-113.

[2] V. Stoica, *Fundamentul rezoluțiunii şi al rezilierii*, în RRDP nr. 6/2013, pp. 18-19.

[3] C. Oprişan, *Sancțiunile în dreptul civil român – o posibilă sinteză*, în RRD nr. 11/1982, p. 18.

[4] V. Stoica, *op. cit.*, 1997, p. 28.

2. *Formă specială de răspundere contractuală.* Calificarea rezoluțiunii ca o sancțiune specifică de drept civil nu contrazice ideea că această sancțiune se aplică în cadrul unei forme speciale de răspundere contractuală. De aceea, cu îndreptățit temei s-a spus că acțiunea în rezoluțiune *„este, în realitate, o acțiune în responsabilitate contractuală"*[1].

Într-adevăr, rezoluțiunea contractului apare ca o formă specială de răspundere contractuală a debitorului care nu şi-a executat obligația, deoarece contractul civil va înceta pentru viitor, la cererea celeilalte părți contractante, cu posibilitatea pentru aceasta de a solicita şi despăgubiri. Rezoluțiunea produce însă efecte şi pentru trecut, deoarece părțile sunt ținute să își restituie prestațiile efectuate, operând deci o repunere a părților în situația anterioară.

În ce sens putem vorbi despre răspundere contractuală, de vreme ce contractul se desființează şi niciuna dintre părțile contractante nu își vede realizată creanța? Tocmai pentru că rezoluțiunea contractului o poate cere numai partea care nu este în culpă, iar cel împotriva căruia se cere rezoluțiunea trebuie să fie vinovat de neexecutarea obligațiilor sale rezultate din contract.

În acest sens, s-a arătat, în doctrina franceză, că *„rezoluțiunea contractului constituie o varietate de executare silită prin echivalent"*[2]. Adică o opțiune a creditorului între a cere executarea silită în natură a obligației, executarea prin echivalent sau renunțarea la raportul obligațional atunci când acesta nu mai prezintă interes pentru el.

Fără îndoială, afirmația că rezoluțiunea contractului este o formă de executare silită prin echivalent nu poate fi acceptată decât în termeni foarte generali, într-o accepțiune filosofico-juridică, deoarece, la rigoare, cel puțin din punct de vedere formal, este nelogic să susținem că desființarea contractului înseamnă executare.

În realitate, în urma rezoluțiunii, contractul nu se mai execută, ci, dimpotrivă, este infirmat, clauzele contractului își pierd forța juridică. Aceasta nu înseamnă că principiul forței obligatorii a contractului civil își pierde sensul. Posibilitatea condamnării debitorului culpabil la plata unor despăgubiri constituie tocmai o afirmare a forței obligatorii a contractului, de vreme ce neexecutarea contractului este sancționată.

Aşa cum s-a spus[3], în contextul vechii reglementări, rezoluțiunea contractului este o formă specială de răspundere contractuală şi nu una generală, deoarece, în baza principiilor dreptului comun al răspunderii contractuale, nu ar fi posibilă sancțiunea rezoluțiunii. Rezoluțiunea contractuală este posibilă numai în aplicarea textelor art. 1020 şi art. 1021 C. civ.

b) *Natura juridică a rezoluțiunii în baza actualului Cod civil:*

1. *Actuala reglementare.* Această reglementare dă eficiență unor principii de ordine publică şi echitate, apărându-se buna-credință a contractantului serios şi onest. Ar fi inechitabil să nu i se dea posibilitatea acestuia să renunțe la contractul încheiat, pe care l-a executat sau este gata să îl execute, dacă cealaltă parte nu îşi execută obligația şi nu mai există garanții că şi-o va executa. Dacă am rămâne numai în planul executării silite în natură sau prin echivalent, creditorul onest ar putea

[1] T.R. Popescu, în T.R. Popescu, P. Anca, *op. cit.*, p. 139.
[2] A. Colin, H. Capitant, *Cours élémentaire de droit civil*, Tome II, 2ème édition, Paris, 1920, p. 347.
[3] V. Stoica, *op. cit.*, 1997, p. 28.

fi prejudiciat fie de insolvabilitatea debitorului, fie de faptul că o executare silită în natură şi-a pierdut interesul pentru el.

În aceste condiții, rezoluțiunea contractului apare ca fiind singura măsură echitabilă care îi dă satisfacție creditorului, în considerarea bunei sale credințe şi care îl sancționează pe debitorul culpabil.

În condițiile prevăzute de art. 1549 alin. (1) C. civ. şi art. 1516 alin. (2) C. civ., natura juridică a rezoluțiunii este în continuare o sancțiune specifică de drept civil, o formă de răspundere civilă contractuală care este prevăzută, gradual, pentru cazul neexecutării fără justificare[1].

2. S-a susținut şi teza că rezoluțiunea (rezilierea) contractului civil nu este o formă de răspundere civilă contractuală, ci un remediu al neexecutării contractului[2].

§5. Felurile rezoluțiunii

5.1. Tipurile de rezoluțiune în vechiul Cod civil

În vechiul Cod civil, instituția rezoluțiunii nefiind reglementată cu caracter general, ea a fost clasificată, ca tipologie, în doctrină. Ea era, ca *regulă*, *judiciară* şi, în baza unor pacte comisorii, *convențională*, prin excepție. Pactele comisorii (de la *lex comisoria* din dreptul roman) erau de patru grade, în funcție de intensitatea limitării intervenției instanței judecătoreşti.

De la regula expusă mai sus – rezoluțiunea judiciară – părțile contractante puteau deroga, instituind clauze contractuale în baza cărora contractul civil se putea desființa fără intervenția instanței. Aceste clauze aveau avantajul de a pune sub autoritatea autonomiei de voință a părților nu numai încheierea contractului, ci şi executarea şi încetarea lui. Voința suverană a părților este, cu siguranță, cea care produce cea mai bună echitate şi, de aceea, înlăturarea instanței din ecuația contractului nu are, principial, nimic nociv în sine. Cu toate acestea, desființarea contractului prin intermediul pactelor comisorii nu ieşea total din sfera controlului de legalitate al instanțelor judecătoreşti, care erau chemate totuşi să vegheze la respectarea ordinii publice şi a bunelor moravuri, putând aprecia asupra oportunității rezoluțiunii (rezilierii) sau asupra faptului dacă executarea contractului a avut loc sau nu.

Clauzele contractuale prin care părțile contractante decid în sensul derogării de la rezoluțiunea judiciară se numesc *pacte comisorii.*

Pactele comisorii, în funcție de intensitatea şi exigența efectelor lor, pot fi de mai multe *grade.* Tradițional, au fost susținute în doctrină şi jurisprudență patru categorii de pacte comisorii:

a) *Pactul comisoriu de gradul I.* În cazul său, părțile nu înlătură competența instanței judecătoreşti în a aprecia oportunitatea rezoluțiunii. Instanța poate obliga la executarea contractului civil, poate da un termen de grație pentru executare, iar debitorul trebuie să fie pus în întârziere.

Aşadar, pactul comisoriu de gradul I nu aducea nimic în plus la prevederile art. 1020-1021 din vechiul Cod civil, ci consacra doar expres şi în concret posibilitatea

[1] A se vedea V. Stoica, *op. cit.*, în RRDP nr. 4/2013, pp. 20-21.
[2] I.-Fl. Popa, în L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *op. cit.*, 2015, pp. 210-231.

desființării contractului pentru neexecutarea sa. Sub aspect practic, efectele pactului comisoriu de gradul I erau, mai degrabă, de atenționare a părților despre posibilitatea desființării contractului în caz de neexecutare. Instanța judecătorească era cea care decidea asupra rezoluțiunii contractului.

b) *Pactul comisoriu de gradul II.* În cazul acestei clauze contractuale, părțile sunt în drept să declare contractul desființat pe cale unilaterală. Instanța judecătorească nu mai poate da termen de grație, nu mai poate aprecia asupra oportunității rezoluțiunii, însă va putea verifica dacă executarea obligației, deşi nu s-a realizat în termenul prevăzut în contract, a fost executată, totuşi, înainte de declararea pe cale unilaterală de către creditor a rezoluțiunii. Urmează să constatăm deci că instanța judecătorească poate invalida, în cazul pactului comisoriu de gradul II, declarația unilaterală de rezoluțiune.

Mai facem precizarea că în cazul pactului comisoriu de gradul II, pentru a opera rezoluțiunea, trebuie ca debitorul să fi fost pus în întârziere.

c) *Pactul comisoriu de gradul III.* Este vorba despre clauza contractuală potrivit căreia, în caz de neexecutare a obligațiilor contractuale de către una dintre părți, cealaltă parte contractuală este îndreptățită să considere contractul desființat de plin drept. Rezoluțiunea operează de drept, nemaifiind necesară declarația unilaterală de rezoluțiune, iar instanța judecătorească nu mai are posibilitatea nici să acorde termen de grație, nici să aprecieze asupra oportunității pronunțării rezoluțiunii.

Este totuşi necesară punerea în întârziere a debitorului, deoarece *dies non interpellat pro hominem.*

d) *Pactul comisoriu de gradul IV.* Este cel mai sever, în sensul că introduce clauza potrivit căreia neexecutarea obligațiilor de către una dintre părți atrage desființarea contractului, nemaifiind necesară nici măcar punerea în întârziere a debitorului. Instanța judecătorească nu mai are niciun drept de apreciere. Ea va putea doar, dacă va fi sesizată, să constate dacă executarea obligației a avut sau nu loc[1].

5.2. Tipurile de rezoluțiune în actualul Cod civil

În prezent, Codul civil reglementează patru tipuri de rezoluțiune. Astfel, art. 1550 prevede că: *„(1) Rezoluțiunea poate fi dispusă de instanță, la cerere, sau, după caz, poate fi declarată unilateral de către partea îndreptățită. (2) De asemenea, în cazurile anume prevăzute de lege sau dacă părțile au convenit astfel, rezoluțiunea poate opera de plin drept*".

a) *Rezoluțiunea judiciară.* Este incidentă atunci când este hotărâtă de instanța judecătorească.

Rezoluțiunea judiciară se pronunță de către instanță, la cererea uneia din părțile contractante, sub rezerva condițiilor pe care le vom analiza în cele ce urmează.

b) *Rezoluțiunea convențională.* Este incidentă în condițiile reglementate de art. 1553, dacă între părți s-a încheiat un pact comisoriu.

[1] Curtea de Apel Bucureşti, Culegere de practică judiciară, 1993-1998, Ed. All, Bucureşti, 2000, p. 78.

Condiții:

1. potrivit prevederilor art. 1553 alin. (1) C. civ., pactul comisoriu produce efecte dacă prevede, în mod expres, obligațiile a căror neexecutare atrage rezoluțiunea sau rezilierea de drept a contractului;

2. rezoluțiunea sau rezilierea este subordonată punerii în întârziere a debitorului, afară de cazul în care s-a convenit că ea va rezulta din simplul fapt al neexecutării;

3. punerea în întârziere nu produce efecte decât dacă indică în mod expres condițiile în care pactul comisoriu operează.

Facem precizarea că textele art. 1550 alin. (2) şi art. 1553 alin. (1) trebuie coroborate între ele, deoarece pactul comisoriu conduce la rezoluțiunea de drept a contractului dacă s-a prevăzut în mod expres aceasta de către părți.

Codul civil a introdus o reglementare specială, prin art. 1553, prevăzând efecte juridice pentru pactul comisoriu, corespondent al pactului comisoriu de gradul III sau IV, din clasificarea dată de doctrina şi jurisprudența anterioare datei de 1 octombrie 2011. Astfel, art. 1553 alin. (2) vorbeşte despre condiția punerii în întârziere a debitorului *„afară de cazul în care s-a convenit că ea va rezulta din simplul fapt al neexecutării"*. Aşadar, părțile pot să convină şi un pact comisoriu, corespondent al pactului comisoriu de gradul IV, construit în jurisprudența şi doctrina anterioare intrării în vigoare a Codului civil actual. În această situație, rezoluțiunea va opera fără condiția prealabilă a punerii în întârziere a debitorului.

Reamintim că pactul comisoriu de gradul III presupune dreptul creditorului de a considera contractul desființat de drept, nemaifiind necesară declarația unilaterală de rezoluțiune. Este însă necesar ca debitorul să fi fost pus în întârziere, ocazie cu care i se va fixa şi un termen de executare în condițiile art. 1522 alin. (3) C. civ. Punerea în întârziere nu mai este necesară în cazurile reglementate de art. 1523 C. civ.

c) *Rezoluțiunea unilaterală.* Noul Cod civil reglementează condițiile şi modul de operare a rezoluțiunii prin declarația unilaterală a creditorului.

Astfel, *„Rezoluțiunea sau rezilierea contractului poate avea loc prin notificarea scrisă a debitorului atunci când părțile au convenit astfel, când debitorul se află de drept în întârziere ori când acesta nu a executat obligația în termenul fixat prin punerea în întârziere"* [art. 1552 alin. (1) C. civ.].

Acest tip de rezoluțiune sau, mai degrabă, mod de operare a rezoluțiunii (rezilierii) este o noutate în reglementarea civilă românească în materie, mai ales față de faptul că, aşa cum am arătat, vechiul Cod civil român reglementa destul de confuz instituția şi, oricum, insuficient.

Dar lipsa de acuratețe a textului legal a generat deja controverse în doctrină.

Unii autori[1] au susținut că noua legislație reglementează trei cazuri de rezoluțiune unilaterală a contractului civil: 1. cazul când părțile au convenit astfel; 2. cazul când debitorul se află de drept în întârziere; 3. cazul când debitorul nu a executat obligația în termenul fixat prin punerea în întârziere.

[1] P. Vasilescu, *Drept civil. Obligații*, Ed. Hamangiu, Bucureşti, 2017, p. 539; C. Zamşa, în Fl.A. Baias, E. Chelaru, R. Constantinovici, I. Macovei (coord.), *op. cit.*, p. 1646.

Alți autori[1] susțin că textul reglementează un singur caz de rezoluțiune unilaterală care este însă condiționat de existența unei clauze rezolutorii și de aflarea debitorului în întârziere, fie de drept, potrivit art. 1523 C. civ., fie prin punerea în întârziere, în conformitate cu prevederile art. 1522 C. civ.

În ceea ce ne privește, ne raliem concepției care susține că este vorba despre un singur caz de rezoluțiune unilaterală. La argumentele care au fost aduse deja, la critica primei concepții, mai subliniem că primul caz (*„atunci când părțile au convenit astfel"*) nu este explicitat de autori și nu poate fi vorba despre pactul comisoriu reglementat de art. 1553 C. civ., pentru că ar fi vorba despre o suprapunere de situații, care nu poate fi acceptată nici chiar din perspectiva unei tehnici defectuoase de redactare a normei juridice. Pe de altă parte, dacă nu este vorba despre un pact comisoriu, identic cu cel reglementat în art. 1553 C. civ., este nelogic ca un pact comisoriu de gradul II să producă efecte juridice mai energice decât un pact comisoriu de gradul III sau IV.

În concluzie, rezultă că prima parte a textului art. 1552 alin. (1) C. civ. se referă la o clauză rezolutorie (în fapt, un pact comisoriu de gradul II, corespondent celui susținut în doctrina și jurisprudența anterioare intrării în vigoare a noului Cod civil), iar partea a doua a textului precizează condiția punerii în întârziere a debitorului – fie de drept, conform art. 1523 C. civ., fie prin notificarea scrisă și fixarea unui termen pentru executare, conform art. 1522 C. civ.

Legea impune ca declarația unilaterală de rezoluțiune sau de reziliere să fie făcută în termenul de prescripție prevăzut de lege pentru acțiunea corespunzătoare acestora [art. 1552 alin. (2) C. civ.]. În cazurile prevăzute de lege, declarația de rezoluțiune sau de reziliere se înscrie în cartea funciară sau, după caz, în alte registre publice, pentru a fi opozabilă terților.

Declarația de rezoluțiune este irevocabilă de la data comunicării ei către debitor sau, după caz, de la data expirării termenului prevăzut pentru executarea obligației, stabilit prin punerea în întârziere [art. 1552 alin. (4)].

d) *Rezoluțiunea legală de plin drept.* Operează în cazul în care legea prevede în mod expres cazuri de rezoluțiune legală.

Vechiul Cod civil reglementa asemenea situații de rezoluțiune legală care își produceau efectele în mod automat, dacă erau îndeplinite condițiile la care făcea trimitere în mod expres textul legal – spre exemplu, cazul art. 1370 din materia vânzării. În prezent, noul Cod civil nu reglementează în mod expres asemenea cazuri, ci doar nominalizează anumite situații, anumite tipuri de executare ilicită, imputabile debitorului, care ar putea atrage rezoluțiunea judiciară a contractului. Se pune întrebarea în ce măsură, pentru aceste situații, ar putea fi operantă rezoluțiunea unilaterală.

Unii autori au susținut că renunțarea legiuitorului la cazurile de rezoluțiune legală de plin drept și totuși enunțarea acestui mod de operare în art. 1550 alin. (2) C. civ. ar putea însemna faptul că legiuitorul se referă la condiția rezolutorie, ca modalitate a

[1] F. Mangu, *Rezoluțiunea, rezilierea și reducerea prestațiilor*, în Pandectele Române nr. 4/2014, p. 30; I. Adam, *Drept civil. Obligațiile. Contractul în reglementarea Noului Cod civil*, Ed. C.H. Beck, București, 2011, p. 426.

obligației civile, care ar fi subînțeleasă în toate contractele, la fel ca în baza art. 1020 din vechiul Cod civil.

Precizăm și adeziunea necondiționată a unor autori la reglementarea privitoare la rezoluțiunea unilaterală, care ar fi *„un mare câștig"* al noii reglementări și care ar detașa reglementarea de condiția culpei susținută în trecut, după exprimarea autorilor, printr-o *„inerție inconștientă"*[1] atât de către doctrină, cât și de către jurisprudență. Rezoluțiunea unilaterală ar fi un efect al concepției utilitariste preluate din sistemul de *common law* și din dreptul german, dar există tendința de acceptare și de către restul țărilor de pe continent.

În ceea ce ne privește, așa cum vom arăta în continuare la condițiile rezoluțiunii, considerăm că imputabilitatea faptei continuă să fie o condiție a rezoluțiunii, inclusiv a celei unilaterale, iar sintagma „rezoluțiune unilaterală", care este prevăzută prin indicația marginală a textului art. 1552, nu are valoare normativă. Textul de mai sus nu face decât să reglementeze un mod de operare mai rapid al rezoluțiunii, însă care își păstrează originea convențională și conservă condiția imputabilității faptei debitorului. Dacă nu am înțelege în acest mod textul legal, ar însemna să lăsăm la arbitrariul părților contractante desființarea contractului, ceea ce ar conduce, în foarte multe cazuri, la dezechilibre majore. Pe de altă parte, declarația de rezoluțiune ar fi condiționată exclusiv de voința celui care o emite, fapt ce ar echivala cu o condiție pur potestativă din partea celui care se obligă, care este lovită de nulitate absolută conform art. 1403 C. civ. (art. 1010 vechiul Cod civil).

§6. Condițiile generale ale rezoluțiunii

6.1. Neexecutarea obligațiilor de către una dintre părțile contractante

a) *Vechiul Cod civil.* Este o condiție obiectivă ce vizează în mod direct obligațiile civile efective, concrete, născute din contract. Neexecutarea acestor obligații constituie un fapt ilicit. Acest fapt poate fi apreciat în mod cantitativ sau calitativ.

Cantitativ, putem fi în prezența unei *neexecutări totale* a obligațiilor. Spre exemplu, vânzătorul nu predă bunul la termen sau cumpărătorul nu face plata prețului. Neexecutarea poate fi și *parțială*, dar, în această situație, ea trebuie să fie *esențială* pentru creditor, ținându-se însă seama de circumstanțele obiective și subiective ale cauzei. Este, spre exemplu, esențială pentru creditor, deși parțială, neexecutarea unei părți dintr-o construcție, în cazul în care partea respectivă din construcție cade sub incidența unor norme tehnice mai restrictive sau prețul materialelor va fi cu mult mai mare în viitor.

Din punct de vedere *calitativ*, obligația poate fi apreciată ca neexecutată corespunzător, caz în care rezoluțiunea este admisibilă. Spre exemplu, bunul este predat, dar cu deficiențe din punct de vedere calitativ, necorespunzând unor standarde minimale. Neexecutarea obligației civile de către debitor drept condiție a rezoluțiunii

[1] I.-Fl. Popa, în L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *Tratat*, 2012, p. 279 și p. 288. Sintagma „inerție inconștientă" este, după părerea noastră, nepotrivită și de natură să afecteze prestigiul unor mari autori de drept civil care mai bine de un secol au susținut necesitatea culpei drept condiție a rezoluțiunii (D. Alexandresco, M. Cantacuzino, I.-N. Micescu, T.R. Popescu, C. Stătescu, Fr. Deak, C. Bîrsan).

contractului se apreciază de către instanța judecătorească indiferent că este vorba despre criteriul cantitativ sau despre cel calitativ. Aceasta va avea în vedere toate circumstanțele obiective şi subiective ale cauzei.

b) *Noul Cod civil* reglementează condiția neexecutării obligației în art. 1551 alin. (1) – „*Creditorul nu are dreptul la rezoluțiune atunci când neexecutarea este de mică însemnătate*". Rezultă, *per a contrario*, că neexecutarea trebuie să fie „*însemnată*".

Textul legal nu străluceşte sub aspectul clarității, iar sintagma întrebuințată – „*mică însemnătate*" –, care conduce la inadmisibilitatea rezoluțiunii, are sintagma simetric inversă – „*neexecutare însemnată*".

În doctrina şi jurisprudența anterioare Codului civil actual a fost clarificat conținutul noțiunilor, fiind vorba, cum am arătat deja la materia executării obligațiilor, despre aşa-numita „*neexecutare esențială*", după circumstanțe. În acest sens, un autor de prestigiu arată că soluția aleasă de legiuitor nu este dintre cele mai bune şi ar fi fost preferabile sintagmele „neexecutare esențială", „neexecutare determinantă" şi „neexecutare fundamentală"[1].

Față de discuțiile care au apărut deja în doctrină, apreciem că legiuitorul ar fi trebuit să dea chiar o definiție legală a noțiunii de „neexecutare care poate conduce la rezoluțiune", chiar dacă foarte multe coduri civile europene nu conțin asemenea definiții. În anumite materii, Codul civil conturează exact conținutul condiției neexecutării, spre exemplu, în art. 2251 (contractul de rentă viageră).

Pentru că, finalmente, în cazul unui conflict de drept, se va ajunge în fața instanței judecătoreşti, la impreciziunea legiuitorului se poate adăuga şi arbitrariul judecătorului, cu impact major asupra echilibrului contractual.

Noul Cod civil reglementează, în art. 1549 alin. (2), *rezoluțiunea parțială a contractului*. Astfel, „*Rezoluțiunea poate avea loc pentru o parte a contractului, numai atunci când executarea sa este divizibilă. De asemenea, în cazul contractului plurilateral, neîndeplinirea de către una dintre părți a obligației nu atrage rezoluțiunea contractului față de celelalte părți, cu excepția cazului în care prestația neexecutată trebuia, după circumstanțe, să fie considerată esențială*".

Neexecutarea parțială trebuie să îndeplinească şi ea condiția de a fi „însemnată", adică partea de contract pentru care se cere rezoluțiunea (rezilierea), apreciată în funcție de circumstanțele obiective şi subiective, trebuie să aibă această calitate. Spre exemplu, cazul în care s-a stabilit prin contract atât obligația de a livra un bun (un utilaj), dar şi piesele pentru întreținerea acestuia. Sau, în cazul contractului de furnizare, când prestațiile pot fi divizate în tranşe cantitative[2].

6.2. Vinovăția debitorului – condiție a rezoluțiunii contractului în noul Cod civil

a) *Condiția culpei debitorului în contextul vechiului Cod civil*. Partea contractantă împotriva căreia se invocă rezoluțiunea contractului trebuie să fie în culpă, adică să fie vorba despre o *neexecutare imputabilă debitorului*. Nu interesează forma

[1] L. Pop, *op. cit.*, 2009, pp. 247-249.

[2] C. Zamşa, în Fl.A. Baias, E. Chelaru, R. Constantinovici, I. Macovei (coord.), *op. cit.*, p. 1643.

vinovăției – intenția sau culpa –, însă acestea pot justifica, eventual, întinderea despăgubirilor. Spre exemplu, în cazul intenției rău-voitoare (calificate), se răspunde şi pentru prejudiciile imprevizibile, asimilându-se răspunderea civilă contractuală cu cea delictuală. Tot astfel, în cazul culpei grave.

b) *Prevederile noului Cod civil*. Necesitatea culpei, drept condiție a rezoluțiunii, rezultă în mod expres din prevederile art. 1516 alin. (2) pct. 2 C. civ. Astfel: „*Atunci când, fără justificare, debitorul nu îşi execută obligația şi se află în întârziere, creditorul poate, la alegerea sa şi fără a pierde dreptul la daune-interese, dacă i se cuvin: – să obțină, dacă obligația este contractuală, rezoluțiunea sau rezilierea contractului ori, după caz, reducerea propriei obligații corelative*".

Textul legal de mai sus este aşezat în Capitolul al II-lea – Executarea silită a obligațiilor, Secțiunea 1 – Dispoziții generale, din Titlul V – Executarea obligațiilor. Noua configurație a Codului civil plasează instituția rezoluțiunii contractului la materia executării obligațiilor civile, în Secțiunea a 5-a, rezoluțiunea (rezilierea) contractului fiind un efect al neexecutării culpabile a contractului.

Aşadar, în materie de executare silită a obligațiilor, legiuitorul condiționează această executare de neîndeplinirea obligațiilor contractuale „*fără justificare*". Prin urmare, debitorul poate fi exonerat de răspundere dacă ar justifica neexecutarea, însă această justificare nu se poate face decât prin dovada unor situații care nu țin de voința sa, ci de cazuri fortuite.

În materie de răspundere civilă, Codul civil reglementează în Capitolul al IV-lea – *Răspunderea civilă*, din Titlul II – *Izvoarele obligațiilor*, reguli aplicabile atât răspunderii contractuale, cât şi răspunderii civile delictuale. Astfel, în Secțiunea a 2-a – *Cauze exoneratoare de răspundere* sunt definite forța majoră şi cazul fortuit (art. 1351), fapta victimei sau a terțului (art. 1352) şi exercițiul drepturilor (art. 1353).

Potrivit art. 1351 alin. (2), forța majoră este orice eveniment extern, imprevizibil, absolut invincibil şi inevitabil, iar cazul fortuit este un eveniment care nu poate fi prevăzut şi nici împiedicat de către cel care ar fi fost chemat să răspundă dacă evenimentul nu s-ar fi produs [art. 1351 alin. (3)].

Fapta victimei sau a terțului înlătură răspunderea chiar dacă nu are caracteristicile forței majore, ci doar pe cele ale cazului fortuit, însă numai în cazurile în care, potrivit legii sau convenției părților, cazul fortuit este exonerator de răspundere (art. 1352).

În materie contractuală, cazul fortuit este exonerator de răspundere, pentru că răspunderea civilă contractuală este întotdeauna subiectivă, adică bazată pe imputabilitatea faptei de neexecutare a contractului.

Vinovăția civilă este o atitudine subiectivă reproşabilă, din punct de vedere social, a debitorului contractual față de fapta sa de neexecutare a contractului. Această faptă, dacă nu este justificată, transformă ilicitul în imputabil şi motivează răspunderea juridică împreună cu celelalte condiții esențiale ale răspunderii.

În materie contractuală, caracterul reproşabil al atitudinii subiective se determină cu criteriul lui *bonus pater familias*, adică prin raportare la conduita unui contractant mediu, pentru că atitudinea subiectivă este măsurată în funcție de natura contractului, de alte circumstanțe reale şi de circumstanțele personale ale părților contractante. Nu se cere conduita unui *maximus pater familias* (excelent părinte de familie), această

din urmă exigență fiind proprie răspunderii civile delictuale, unde se răspunde și pentru *culpa levissima*.

În materie contractuală, gradele vinovăției au relevanță, în cadrul anumitor contracte, spre exemplu, în cazul contractului de transport (art. 1990 C. civ.).

Trebuie arătat că textele legale privitoare la rezoluțiune (reziliere) nu pot fi interpretate cu excluderea ideii de imputabilitate a faptei debitorului. Desființarea contractului, ca efect al rezoluțiunii, nu poate fi un capriciu al creditorului, o revocare sau denunțare unilaterală, pentru că reciprocitatea și interdependența obligațiilor impune necesitatea abordării în tot timpul executării contractului în corelație. Nu întâmplător, sintagma „contract sinalagmatic" provine de la cuvântul grecesc „*synallagma*", care înseamnă împreună.

Nici nu ar fi putut fi altfel, pentru că fără investigarea imputabilității faptei, s-ar intra în domeniul arbitrariului, dezechilibrându-se balanța justiției în favoarea deciziei discreționare a creditorului. Domeniul culpei exclude domeniul fortuitului, astfel că, dacă înlăturăm culpa debitorului din ecuația rezoluțiunii, ajungem la concluzia că și neexecutarea fortuită poate să atragă răspunderea civilă, ceea ce este inacceptabil.

În doctrina juridică recentă s-a susținut[1] că singura condiție a rezoluțiunii este „*neexecutarea însemnată*". Soluția este surprinzătoare nu numai în raport cu concepția tradițională dominantă din doctrina și jurisprudența română, dar și în raport cu fizionomia multiseculară a instituției în dreptul european, care are la fundamentul său ideea de imputabilitate[2], cu bază morală în dreptul canonic al Evului Mediu.

În sensul că vinovăția debitorului nu mai constituie condiție a rezoluțiunii, cu excepția cazului reglementat de art. 1557 alin. (2) C. civ., s-a pronunțat și un alt autor[3].

Este relevantă, în sensul susținerii concepției noastre privitoare la necesitatea culpei debitorului în materie de rezoluțiune, și reglementarea din art. 1547-1548 C. civ., referitoare la vinovăția debitorului. Potrivit prevederilor art. 1547 C. civ., „*Debitorul este ținut să repare prejudiciul cauzat cu intenție sau din culpă*". Prevederile art. 1548 C. civ. instituie prezumția de culpă – „*Culpa debitorului unei obligații contractuale se prezumă prin simplul fapt al neexecutării*".

Așadar, neexecutarea obligației contractuale este o faptă ilicită contractuală, care are întotdeauna un caracter obiectiv. Pe fundamentul său se grefează însă imputabilitatea faptei debitorului, ca atitudine subiectivă, adică vinovăția acestuia. Culpa debitorului se prezumă. Prezumția este legală însă relativă (*iuris tantum*), adică primește proba contrară.

În cazul rezoluțiunii judiciare, instanța judecătorească va trebui să examineze condiția culpei debitorului, alături de celelalte condiții – neexecutarea ilicită însemnată, punerea în întârziere a debitorului și acordarea unui termen pentru executare, lipsa culpei creditorului. Prezumția de culpă rezultată din faptul neexecutării inversează sarcina probei, astfel că nu se va aplica regula *onus probandi incumbit actor*, ci sarcina probei va reveni pârâtului, adică debitorului – *in excipiendo reus fit actor*. Acesta,

[1] I.-FL. Popa, în L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *Tratat*, 2012, pp. 288-289.

[2] În sensul că imputabilitatea este condiție a rezoluțiunii și în baza Codului civil, a se vedea C. Zamșa, în Fl.A. Baias, E. Chelaru, R. Constantinovici, I. Macovei (coord.), *op. cit.*, p. 1642; I. Ninu, *Noul Cod civil. Comentarii, doctrină și jurisprudență*, Ed. Hamangiu, București, 2012, pp. 904-905.

[3] P. Vasilescu, *op. cit.*, 2012, p. 520.

pentru ca instanța de judecată să respingă acțiunea, va trebui să dovedească incidența unor cauze justificative ale neexecutării – forța majoră, cazul fortuit, fapta victimei, adică, în acest caz a creditorului, fapta terțului.

În contextul Codului civil din 1864 s-a spus că aceste situații sunt exoneratoare de răspundere civilă, prin înlăturarea imputabilității, și ipoteza care interesează aici nu este aceea când ele sunt singurele cauze ale prejudiciului, pentru că, în acest caz, ele exclud raportul de cauzalitate, ci aceea când fapta omului este determinată de ele.

Conduita umană poate fi analizată metodic, didactic prin separarea faptei (acțiune, inacțiune), însă detașarea de subiectivitatea omului nu poate conduce la o concluzie pertinentă. Sancțiunea obligației civile, ca raport juridic, nu poate fi ruptă de investigarea conștiinței și voinței celui care acționează într-un context dat.

De aceea, credem că în materia pe care o analizăm, noțiunea de „neexecutare fără justificare" se suprapune, în cele mai multe cazuri, cu noțiunea de neexecutare culpabilă. Cazurile în care neexecutarea este fără justificare, însă neculpabilă, sunt cele arondate cazului fortuit, atunci când acesta, în materie contractuală, nu exonerează de răspundere, adică nu este cauză justificativă.

Facem însă precizarea că acele situații trebuie să fie expres prevăzute de lege sau de convenția părților. În realitate, dacă nu sunt prevăzute, ele nu mai au valoarea unor cauze fortuite, ci lărgesc domeniul culpei. Deși sunt justificate subiectiv, în sensul că nu sunt imputabile, ele nu sunt justificate obiectiv.

În literatura juridică s-a susținut în mod greșit că „*nu sunt necesare nici culpa, nici caracterul nejustificat al neexecutării pentru a se putea obține rezoluțiunea*"[1].

Autorul pornește de la distincția dintre obligațiile de mijloace și obligațiile de rezultat, arătând că neexecutarea obligațiilor de mijloace este întotdeauna culpabilă, pentru că, în absența cauzelor justificative reglementate de prevederile art. 1555-1557 C. civ., nerespectarea standardului de conduită îl plasează pe debitor în culpă.

În cazul obligațiilor de rezultat, neatingerea rezultatului nu poate fi justificată prin cazul fortuit, astfel că neexecutarea fără justificare poate fi și neculpabilă.

Din această distincție, autorul ajunge să dezvolte o teză potrivit căreia rezoluțiunea contractului civil nu este o formă de răspundere contractuală, că răspunderea contractuală pentru daune-interese (art. 1350 și art. 1530 C. civ.) nu trebuie confundată cu daunele-interese consecință a rezoluțiunii.

Autorul ajunge la concluzia greșită, interpretând greșit prevederile art. 1549 C. civ., în sensul că rezoluțiunea contractului poate fi cerută „de creditor dacă nu cere executarea silită", înțelegându-se inclusiv executarea prin echivalent[2].

Or, după părerea noastră, textul trebuie înțeles în sensul că daunele-interese la care se referă art. 1549 C. civ. au aceeași natură juridică cu cele la care se referă art. 1530 C. civ., adică sunt destinate să repare prejudiciul suferit de creditor. De aceea, formula „*precum și la daune-interese dacă i se cuvin*" se referă la prejudiciul creditorului, nu la vinovăția debitorului, cum lasă să se înțeleagă autorul citat.

Potrivit prevederilor art. 1634 alin. (4) C. civ., „*Dovada imposibilității de executare revine debitorului*".

[1] V. Diaconiță, *Condițiile substanțiale ale rezoluțiunii în Noul Cod civil*, în RRDP nr. 6/2012, p. 124, p. 127 și p. 133.

[2] *Idem*, p. 128.

Argument în sensul necesității culpei debitorului ca fiind condiție a rezoluțiunii (rezilierii) sunt şi prevederile art. 14 şi art. 15 C. civ. Potrivit prevederilor art. 14 alin. (1), *„orice persoană fizică sau persoană juridică trebuie să își exercite drepturile şi să își execute obligațiile civile cu bună-credință, în raport cu ordinea publică şi bunele moravuri"*.

Potrivit prevederilor art. 15 privitoare la abuzul de drept, *„niciun drept nu poate fi exercitat în scopul de a vătăma sau păgubi pe altul ori într-un mod excesiv şi nerezonabil, contrar bunei credințe"*.

Aducerea în discuție a acestor texte legale devine importantă mai ales pentru cazul rezoluțiunii unilaterale şi a celei bazate pe pactul comisoriu, deoarece în cazul rezoluțiunii judiciare există garanția aprecierii bunei-credințe şi a exercițiului non abuziv al dreptului de către instanța judecătorească, anterior pronunțării rezoluțiunii.

În cazul rezoluțiunii unilaterale, aceasta operează în baza declarației unilaterale de rezoluțiune, în condițiile reglementate de art. 1522 C. civ. În ce sens sunt incidente textele art. 14 şi art. 15 C. civ. în această materie?

S-ar putea ridica obiecția că exercitarea drepturilor subiective civile cu bună-credință este un principiu general al dreptului civil, deci un argument ineficient în materia pe care o analizăm, care se referă la un mecanism tehnic, formal. Obiecția însă nu subzistă, deoarece reglementându-se un drept al creditorului, care prin actul său unilateral poate provoca desființarea contractului, nu putem accepta interpretarea în sensul că declararea unilaterală a rezoluțiunii se poate face *ad nutum*. Creditorul trebuie să dea dovadă în atitudinea sa subiectivă – conştiință şi voință – de onestitate, loialitate, prudență, ordine şi temperanță.

Într-o formulare cu profundă semnificație filosofică, Cicero definea buna-credință astfel: *„Buna-credință este o ignoranță fără culpă, adică o eroare scuzabilă"*.

Aşa fiind, este cert că în cazul rezoluțiunii (rezilierii) contractului, creditorul nu trebuie să acționeze discreționar şi abuziv. El trebuie să fie de bună-credință, însă aceasta se măsoară şi în funcție de informarea medie socială, adică în funcție de faptul dacă acesta nu şi-a executat obligațiile cu justificare sau fără justificare. Creditorul va fi de rea-credință, dacă ştie sau, în circumstanțele date, ar fi trebuit să ştie, că debitorul nu şi-a executat obligațiile din cauze fortuite, deci declarația sa de rezoluțiune (reziliere) va fi invalidată de instanță, în controlul de legalitate pe care aceasta îl realizează *a posteriori*, la sesizarea debitorului.

Condiția necesității culpei debitorului rezultă şi din necesitatea punerii în întârziere a acestuia, pentru a se pronunța sau pentru a opera rezoluțiunea (rezilierea).

Astfel, potrivit art. 1516 alin. (2) C. civ., pentru a se obține rezoluțiunea sau rezilierea contractului, trebuie ca debitorul să se afle în întârziere – *„debitorul nu își execută obligația şi se află în întârziere"*. Potrivit prevederilor art. 1522 alin. (1), *„debitorul poate fi pus în întârziere fie printr-o notificare scrisă prin care creditorul îi solicită executarea obligației, fie prin cererea de chemare în judecată"*.

De asemenea, art. 1523 alin. (1) C. civ. prevede că debitorul se află de drept în întârziere atunci când s-a stipulat că simpla împlinire a termenului stabilit pentru executare produce un asemenea efect, iar prevederile art. 1523 alin. (2) reglementează, în mod expres, cazurile în care debitorul se află de drept în întârziere.

Efectele punerii în întârziere sunt prevăzute de prevederile art. 1525, care dispun că „debitorul răspunde, de la data la care se află în întârziere, pentru orice pierdere cauzată de un caz fortuit, cu excepția situației în care cazul fortuit îl liberează pe debitor de însăşi executarea obligației.

Din examinarea textelor legale de mai sus rezultă că punerea în întârziere în legătură cu neexecutarea unei obligații vizează subiectivitatea faptei, transformând ilicitul în imputabil. Aşa cum s-a spus, în mod îndreptățit, de către un mare civilist român, *„întârzierea este considerată ca o culpă"*[1]. Într-adevăr, rațiunea punerii în întârziere este plasarea debitorului în culpă. Astfel, potrivit art. 1634 C. civ., debitorul este liberat atunci când obligația sa nu mai poate fi executată din cauza unei forțe majore, a unui caz fortuit ori a unor alte evenimente asimilate acestora, produse înainte ca debitorul să fie pus în întârziere. Rezultă, *per a contrario*, că după momentul punerii sale în întârziere, debitorul este în culpă şi va răspunde şi pentru prejudiciile produse din cauze fortuite.

Prin urmare, deoarece noul Cod civil condiționează rezoluțiunea (rezilierea) contractului de punerea în întârziere, iar aceasta plasează întotdeauna debitorul în culpă, rezultă că rezoluțiunea (rezilierea) este condiționată de culpa debitorului.

În cazul rezoluțiunii unilaterale, prevederile art. 1552 C. civ. se referă în mod expres la necesitatea punerii în întârziere a debitorului fie de drept, fie prin punerea în întârziere de către creditor. De asemenea, prevederile art. 1553 dispun în mod expres că rezoluțiunea sau rezilierea, în baza unui pact comisoriu, este subordonată punerii în întârziere a debitorului, afară de cazul în care punerea în întârziere va rezulta din simplul fapt al neexecutării. Mai mult decât atât, punerea în întârziere nu produce efecte decât dacă indică în mod expres condițiile în care pactul comisoriu operează [art. 1553 alin. (3)].

S-a susținut de către unii autori că prevederile art. 1557 alin. (2) C. civ., care se referă la desființarea contractului în caz de imposibilitate de executare temporară a obligației, cu aplicarea în mod corespunzător a regulilor din materia rezoluțiunii, ar fi un argument că rezoluțiunea contractului nu ar fi condiționată de culpa debitorului. Concluzia este greşită, deoarece, aplicându-se regulile din materia rezoluțiunii, se aplică inclusiv regula punerii în întârziere a debitorului, ceea ce înseamnă că după data punerii în întârziere debitorul este în culpă şi în această situație.

Menționăm şi faptul că toate cazurile reglementate de art. 1523 C. civ. privitoare la aflarea de drept în întârziere a debitorului se referă la fapte imputabile a acestuia, iar în cazul situației reglementate în art. 1523 alin. (2) lit. c) legiuitorul se referă *expressis verbis* la vinovăția debitorului – *„debitorul şi-a manifestat în mod neîndoielnic față de creditor intenția de a nu executa obligația sau când, fiind vorba de o obligație cu executare succesivă, refuză ori neglijează să își execute obligația în mod repetat"*.

Este relevant faptul, sub aspectul condiției pe care o examinăm, că în mod expres legiuitorul, în art. 1523 alin. (4) C. civ., prevede că toate cazurile în care debitorul se află de drept în întârziere trebuie dovedite de creditor şi că orice declarație sau stipulație contrară se consideră nescrisă.

---

[1] D. Alexandresco, *Principiile dreptului civil român*, Ed. Tipografia Curții Regale, F. GOBL FII SA, Bucureşti, 1926, p. 263, nr. 215, ter.

Teza potrivit căreia condiția culpei debitorului nu se mai cere a fost susținută chiar înainte de intrarea în vigoare a actualului Cod civil, într-o valoroasă lucrare, de un autor de prestigiu[1], ajungându-se la concluzia că în dreptul francez contemporan culpa nu mai este condiție pentru rezoluțiune. Mai mult, autorul citat susține că imputabilitatea nu mai este condiție nici pentru antrenarea răspunderii contractuale[2].

Autorul citat şi-a reconsiderat părerea susținută în lucrări anterioare privitoare la obligațiile civile, unde a susținut concepția majoritară privitoare la fundamentarea răspunderii contractuale, inclusiv în cazul rezoluțiunii sau rezilierii, pe imputabilitatea faptei.

În mod evident, în raport cu prevederile art. 1082-1083 din vechiul Cod civil, susținerea este de neacceptat şi vine în contrast cu întregul edificiu doctrinar şi jurisprudențial din dreptul românesc, construit de-a lungul timpului, privitor la răspunderea contractuală.

De altfel, într-o monumentală lucrare, mari autori de drept civil francez s-au pronunțat în mod categoric pentru necesitatea culpei atât ca element al răspunderii contractuale, cât şi ca, totodată, condiție a rezoluțiunii şi a rezilierii contractului[3].

6.3. Punerea în întârziere a debitorului

Necesitatea acestei condiții derivă din prevederile art. 1516 alin. (2) C. civ.

În dreptul nostru, simpla ajungere la termen a obligației nu îl pune în întârziere pe debitor (*dies non interpelat pro homine*). Pentru a se putea cere rezoluțiunea, trebuie să existe un demers al creditorului, care se numeşte *punerea în întârziere a debitorului*. Ca mecanism, ea se face fie prin notificare scrisă, fie prin cererea de chemare în judecată [art. 1522 alin. (1)].

Cum am arătat deja, mecanismul punerii în întârziere se derulează diferit în cazul rezoluțiunii judiciare, față de rezoluțiunea convențională sau cel al rezoluțiunii unilaterale.

Punerea în întârziere a debitorului derivă din necesitatea de a i se comunica acestuia că obligația a ajuns la scadență şi că nu a fost executată, fiind atenționat asupra consecințelor juridice negative care vor fi antrenate asupra patrimoniului său în caz de neexecutare.

Instituția punerii în întârziere a fost analizată la capitolul referitor la executarea obligațiilor.

Punerea în întârziere a debitorului se face în condițiile art. 1521-1526 C. civ.

6.4. Creditorul care cere rezoluțiunea să nu fie în culpă

Poate cere rezoluțiunea doar acea parte contractantă care şi-a executat obligațiile contractuale. Fiind vorba despre o formă de răspundere civilă contractuală, a admite contrariul ar fi imoral şi antijuridic, deoarece *nemo auditur propriam turpitudinem allegans.*

[1] L. Pop, *op. cit.*, 2009, pp. 734-735. Sunt citați autori din doctrina franceză (J. Ghestin, Ch. Jamin, M. Billiau, P. Starck).

[2] *Idem*, p. 736.

[3] Ph. Malaurie, L. Aynès, P. Stoffel-Munck, *op. cit.*, p. 480.

Potrivit prevederilor art. 1517 C. civ., o parte nu poate invoca neexecutarea obligațiilor celeilalte părți în măsura în care neexecutarea este cauzată de propria sa acțiune sau omisiune.

Cu creditorul care şi-a executat obligațiile este asimilat şi cel care este gata să şi le execute, deci cel care nu se opune la executarea acestora – cel care oferă executarea (art. 1556 C. civ.).

În toate cazurile, este necesar ca debitorul să fie în întârziere, chiar dacă în situațiile prevăzute de art. 1523 debitorul este de drept în întârziere. În cazul pactului comisoriu, părțile pot stipula expres că întârzierea rezultă din simplul fapt al neexecutării.

§7. Efectele rezoluțiunii

7.1. Față de părți

a) *Desființarea contractului.* Efectul principal al rezoluțiunii contractului civil este desființarea contractului. Aşa cum am arătat, este vorba despre o desființare nu pentru nerespectarea condițiilor de valabilitate, ci pentru neexecutare culpabilă. Formal şi aparent, pentru că se ajunge la ineficacitatea contractului prin invalidarea sa, ar părea că atât creditorul, cât şi debitorul suportă, în sens negativ, efectele rezoluțiunii. Aceasta este însă numai la prima vedere, deoarece, de vreme ce creditorul a optat pentru rezoluțiune, este cert că a cântărit avantajele şi dezavantajele unei asemenea măsuri. Debitorul care nu a executat obligația este cel care va suferi cea mai mare pierdere, deoarece el, pierzând contractul, va trebui să restituie ceea ce i s-a plătit şi, în cele mai multe situații, va fi obligat la plata unor despăgubiri. Desființarea contractului se face atât pentru trecut, cât şi pentru viitor. Există excepții, cum este cazul art. 2251 alin. (3) C. civ. din materia contractului de rentă viageră.

b) *Restituirea prestațiilor efectuate.* Desființarea contractului civil produce efecte retroactiv, astfel că părțile trebuie repuse în situația anterioară. Ele trebuie să îşi restituie tot ceea ce s-a plătit în baza contractului desființat. Trebuie să restituie şi creditorul care a cerut rezoluțiunea şi căruia i s-a făcut o plată parțială, pentru că, altfel, acesta s-ar îmbogăți fără justă cauză.

Problema restituirii prestațiilor este reglementată în art. 1635-1647 C. civ.

c) *Dreptul la despăgubiri.* Cel care a solicitat rezoluțiunea contractului *are dreptul la despăgubiri* din partea debitorului, dacă dovedeşte existența unui prejudiciu, rezultat din neexecutarea culpabilă a obligațiilor contractuale. Fiind vorba despre răspundere contractuală, vor trebui îndeplinite toate condițiile acestei răspunderi.

În doctrină există controversă asupra problemei dacă părțile sunt obligate să restituie fructele bunului dobândit în baza contractului desființat. După unii autori, până la momentul introducerii acțiunii în rezoluțiune sau până la invocarea pactului comisoriu, debitorul este de bună-credință şi păstrează fructele la fel ca şi posesorul de bună-credință[1]. Alți autori exprimă anumite rezerve arătând că, în anumite situații, debitorul poate fi de bună-credință, spre exemplu atunci când face dovada că nu a

[1] V. Stoica, *op. cit.*, 1997, p. 165.

avut mijloace să își execute obligațiile, dar, în regulă generală, el este de rea-credință, deoarece cine este în culpă nu poate fi de bună-credință[1].

În ceea ce ne privește, apreciem că, în toate cazurile, intervenția rezoluțiunii conduce, prin efectul său, la *restitutio in integrum*, ceea ce înseamnă că debitorul în culpă trebuie să restituie și fructele bunului. Este evident faptul că, în toate cazurile de rezoluțiune, culpa debitorului este o condiție esențială pentru ca rezoluțiunea contractului să intervină. Rezultă, deci, că, prin ipoteză, rezoluțiunea presupune culpa debitorului, deci culpa debitorului exclude posesia de bună-credință.

În mod logic fructele produse de lucru ar trebui să fie restituite împreună cu lucrul însuși, după regula *accesorium sequitur principale*. S-a apreciat, în doctrina franceză, că pornindu-se de la vocația normală a veniturilor de a fi consumate, legea permite posesorului de bună-credință să nu le restituie[2].

7.2. Față de terți

În raport cu terții, rezoluțiunea produce efecte, deoarece odată desființat titlul principal – al autorului –, se desființează și titlul subdobânditorului (*resoluto iure dantis resolvitur ius accipientis*). Așadar, terții care au dobândit bunuri de la părțile contractante care, la rândul lor, le-au dobândit în baza contractului civil desființat, vor trebui să restituie acele bunuri.

Terții de bună-credință se vor putea apăra cu prevederile art. 937 C. civ. [art. 1909 alin. (1) din vechiul C. civ.]. în materia bunurilor mobile și cu excepția uzucapiunii, în materia bunurilor imobile.

§8. Rezilierea contractului

8.1. Definiție

Prin reziliere înțelegem *acea sancțiune civilă care intervine pentru neexecutarea culpabilă a unui contract civil cu executare succesivă, având ca efect desființarea respectivului contract pentru viitor.*

Din definiție rezultă că rezilierea este un mod practic de desființare a contractului, soră geamănă cu rezoluțiunea, existând o singură deosebire față de aceasta – absența caracterului retroactiv. Ea desființează contractul, însă lasă neatinse prestațiile anterioare, executate legal și valabil.

Totuși, potrivit prevederilor art. 1551 alin. (1) teza a II-a, *„În cazul contractelor cu executare succesivă, creditorul are dreptul la reziliere, chiar dacă neexecutarea este de mică intensitate, însă are un caracter repetat. Orice stipulație contrară este considerată nescrisă"*.

[1] În acest sens, I. Adam, *op. cit.*, 2014, pp. 163-164.

[2] *„Într-adevăr, după ce a perceput fructele probabil că le-a cheltuit: el și-a sporit cheltuiala sau cum se spunea odinioară în familiile burgheze, el și-a «făcut» casa ospitalieră: lautius vixit non est locupletior (a trăit mai în fast, nu a devenit mai bogat)"*, Ph. Malaurie, L. Aynès, P. Stoffel-Munck, *op. cit.*, p. 376.

8.2. Trăsături

La fel ca rezoluțiunea, rezilierea poate fi judiciară, convențională, unilaterală sau legală, iar aspectele privitoare la temeiul juridic și condițiile de valabilitate sunt identice.

8.3. Efecte

Sub aspectul efectelor, rezilierea produce efecte pentru viitor. Din faptul absenței caracterului retroactiv al rezilierii nu rezultă imposibilitatea solicitării de despăgubiri de către creditor de la debitorul culpabil dacă se face dovada prejudiciului.

Secțiunea a 3-a. Riscul contractului

§1. Delimitări noționale. Faptă imputabilă-faptă neimputabilă. Efecte

1.1. Executarea contractului civil este scopul principal urmărit de părțile contractante

Am văzut că această executare se poate face de bunăvoie ori pe cale silită. În caz contrar intervine răspunderea civilă contractuală. Partea care nu și-a executat obligațiile contractuale și este în culpă va plăti despăgubiri.

Așa cum am arătat, rezoluțiunea și rezilierea contractului sunt și ele forme specifice de răspundere contractuală constând în desființarea contractului pentru viitor, dar și pentru trecut.

În toate situațiile menționate mai sus, raporturile juridice dintre părțile contractante se analizează cu investigarea imputabilității conduitei părților. Există însă situații în care executarea contractului nu se realizează, însă investigând subiectivitatea faptei, imputabilitatea acesteia, aceasta nu se regăsește, nu există. Este vorba despre cazurile în care contractul nu poate fi executat, dar nu din pricina culpei părților, ci a unor cauze fortuite, independente de voința lor.

În caz de neexecutare fortuită, problema răspunderii civile prin plata unor despăgubiri nu se pune. Se va pune problema riscului contractului.

1.2. Terminologie

În doctrină, unii autori, vorbesc despre „riscul contractului"[1], alții despre „riscurile contractului"[2]. Chiar dacă, probabil, autorii care întrebuințează sintagma „riscurile contractului" au în vedere efectele diferite pentru situațiile diverse în care imposibilitatea fortuită de executare poate interveni, nu credem că există mai multe „riscuri" ale contractului rezultate din imposibilitatea fortuită de executare, ci unul singur – *neexecutarea contractului.*

Evident, această neexecutare fortuită trebuie analizată în toate ipostazele juridice în care poate interveni. În ceea ce privește noțiunea de imposibilitate fortuită de

[1] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 93.

[2] L. Pop, *op. cit.*, 2009, p. 763; I. Dogaru, P. Drăghici, *op. cit.*, 2002, p. 158.

executare a contractului, se impune a se preciza faptul că aceasta se referă la situații de fapt independente de voința părților contractante. Toate problemele pe care le-am analizat la materia răspunderii civile delictuale şi contractuale, privitoare la delimitarea fortuitului, în sens larg – caz fortuit şi forța majoră –, de culpă sunt perfect valabile şi în această materie.

Aşadar, se poate vorbi despre fortuit atunci când neexecutarea se datorează unor împrejurări imprevizibile, inevitabile şi irezistibile în mod absolut (forța majoră) sau relativ (caz fortuit), în această din urmă situație fiind incidentă compararea conduitei debitorului cu modelul de comportament etalon, abstract – raportat la media socială.

1.3. Riscul debitorului. Riscul creditorului

Suportarea riscului contractului, ca problemă juridică, are în vedere consecințele imposibilității fortuite de executare asupra părților contractante şi, eventual, față de terți. Din capul locului se impune precizarea că, nefiind vorba despre culpa părților, niciuna dintre ele nu va fi ținută să răspundă civil. Cel care şi-a executat obligația, total sau parțial, are dreptul însă la restituirea prestațiilor.

Există însă o filosofie specială a acestei instituții. În teorie se spune că o anumită parte contractantă suportă riscul contractului – *ca regulă debitorul obligației imposibil de executat* –, însă, în realitate, imposibilitatea fortuită de executare a obligației afectează drepturile şi interesele ambelor părți contractuale. Spre exemplu, în cazul unui contract de locațiune, dacă bunul piere fortuit, locatorul este cel care nu va mai putea asigura folosința lucrului închiriat. El este debitorul unei obligații imposibil de executat şi va suporta riscul contractului, în sensul că nu va mai putea percepe, în viitor, chiria, iar dacă a perceput-o anticipat va trebui să o restituie. Cu toate acestea, şi locatarul suportă riscul – juridic vorbind –, deoarece nu va mai putea avea folosința bunului care este posibil să fi constituit un interes special pentru el.

§2. Reglementare. Domeniu de aplicare

2.1. Reglementare

Instituția riscului contractului nu a avut o reglementare sistematizată şi unitară în vechiul Cod civil. Existau însă texte în Codul civil care consacrau principiul că neexecutarea fortuită nu atrage răspunderea părților contractante, însă îl pune pe debitorul care nu mai poate executa într-o situație defavorabilă, în sensul că el suportă riscul neexecutării. Spre exemplu, art. 1481 C. civ., din materia contractului de antrepriză, se referea la suportarea de către antreprenor a riscului contractului în sensul că nu va putea cere plata lucrării dacă bunul piere înainte de predare. Sau, în cazul închirierii, contractul încetează, dacă bunul piere fortuit. Locatorul este debitor al unei obligații imposibil de executat şi nu va mai putea pretinde chiria de la locatar (art. 1423). De asemenea, cu valoare de principiu, prevederile art. 1156 C. civ. dispuneau că *„obligația este stinsă dacă, lucrul a pierit sau s-a pierdut, fără greşeala debitorului"* [art. 1156 alin. (1) şi (4)]. Potrivit acestor ultime prevederi legale, situația debitorului era defavorabilă, el suportând riscul contractului, în sensul că

nu mai putea pretinde de la cealaltă parte contractantă nici executarea obligației, nici despăgubiri.

În prezent, noul Cod civil reglementează problema riscului contractului în art. 1557, art. 1274 şi art. 1634.

2.2. Domeniu de aplicare

Problema riscului contractului se pune în materia contractelor sinalagmatice, deoarece în cazul lor părțile sunt concomitent atât creditor, cât şi debitor. În cazul contractelor unilaterale (depozit gratuit, împrumut de folosință), numai una din părți are obligații – depozitarul, împrumutatul –, astfel că pieirea bunului din cauză de forță majoră îl prejudiciază numai pe creditorul din contract. El este cel care suportă riscul contractului. Regula în materie în cazul contractelor unilaterale este deci *„res perit creditori"*[1].

Suportarea riscului contractului se analizează mai ales pentru cazul pieirii bunului ce face obiectul contractului, ca în exemplele de mai sus. Dar există şi alte cazuri ce generează o imposibilitate fortuită de executare, spre exemplu atunci când contractul civil – de mandat, de prestare de servicii – nu poate fi executat din cauza unor fenomene ale naturii: cutremure, inundații, incendii sau acțiuni omeneşti, războaie, greve generale. Evident, aceste situații trebuie să se suprapună, sub aspect temporal, cu durata executării obligației şi să o facă absolut imposibil de executat. În cazul în care este vorba despre împiedicarea fortuită a executării contractului, dar numai cu caracter temporar, suntem în prezența unei suspendări a executării contractului – spre exemplu, calamitatea naturală compromite organizarea unei conferințe într-un interval de timp, dar conferința poate fi realizată şi la o altă dată; greva, conflictul armat îl împiedică pe mandatar să încheie anumite acte, dar acestea ar putea fi încheiate şi mai târziu.

§3. Principiile care guvernează instituția riscului contractului

3.1. Principiul. Desființarea contractului

Conform art. 1557 alin. (1) C. civ., *„Atunci când imposibilitatea de executare este totală şi definitivă şi priveşte o obligație contractuală importantă, contractul este desființat de plin drept şi fără vreo notificare, chiar din momentul producerii evenimentului fortuit. Dispozițiile art. 1274 alin. (2) sunt aplicabile în mod corespunzător"*.

Codul civil vorbeşte despre două condiții:

a) imposibilitatea de executare să fie totală şi definitivă. Aceasta înseamnă că independent de voința părților, ea nu mai poate fi executată;

b) este vorba despre o obligație imposibil de executat. Sintagma *„obligație importantă"* este imprecisă. Textul art. 1557 alin. (1) trebuie coroborat cu prevederile art. 1634 C. civ.

[1] L. Pop, *op. cit.*, 2009, p. 765.

3.2. Regula *„res perit debitori"*

a) *Poziția problemei.* Această regulă are în vedere faptul că în cazul în care a intervenit o imposibilitate fortuită de executare a contractului, debitorul obligației care nu poate fi executată din această cauză va suporta riscul contractului. El este debitorul unei obligații imposibil de executat. Obligația este imposibil de executat pentru că obiectiv, ea nu va mai putea fi executată niciodată.

b) *Caractere. Efecte:*

1. regula *„res perit debitori"* exclude culpa debitorului. Dacă debitorul este vinovat, va răspunde civil-contractual;

2. debitorul obligației imposibil de executat suportă angajamentul material și financiar făcut, compromis prin pierderea lucrului, cum este cazul antreprenorului, dacă lucrarea nu mai poate fi predată din cauza pieirii acesteia;

3. imposibilitatea fortuită de executare a obligației exclude răspunderea contractuală a părților. Acestea nu își pot cere despăgubiri una celeilalte;

4. creditorul care a executat parțial sau total propria sa obligație – el fiind și debitor – are dreptul la restituirea prestației. Spre exemplu, cel care a plătit lucrarea anticipat, iar celălalt nu și-o mai execută;

5. în cazul imposibilității fortuite parțiale de executare, dacă partea neexecutată este esențială pentru creditor, contractul va înceta. Dacă obligația poate fi executată parțial, cealaltă parte contractantă își va diminua contraprestația în mod corespunzător.

3.3. Regula *„res perit domino"*

a) *Poziția problemei.* Regula *„res perit domino"* (riscul contractului aparține proprietarului) are fundament în ideea morală a angajamentului social minim al celui care deține proprietatea unui bun, fiind practic un efect al principiului *ubi emolumentum ibi onus* (cine are câștigul trebuie să suporte și pierderea). Așadar, proprietarul unui bun care a intrat într-un contract civil cu bunul său, în caz de pieire fortuită a bunului, va suporta acest risc, nemaiputând să își execute obligația. Obligația a devenit imposibil de executat. Ar putea fi luat în continuare exemplul locatorului, citat mai sus, care de regulă este și proprietarul bunului. Până în acest punct, se poate vorbi tot despre regula *„res perit debitori"*, pentru că proprietarul este debitor al unei obligații imposibil de executat. Însă, întrucât în anumite contracte – cele translative de proprietate – debitorul are obligația de a transmite dreptul de proprietate asupra lucrului care ulterior angajamentului juridic piere fortuit și, totodată, obligația de a îl preda creditorului său, este mai mult decât evident faptul că proprietarul (debitor) se află într-o situație specială. El pierde cu mult mai mult decât alți debitori, deoarece trebuie să restituie sau să plătească celeilalte părți contractante prețul bunului. Rezultă că regula *„res perit debitori"* nu mai poate explica toate situațiile care intervin, fiind nevoie de regula *„res perit domino"*.

b) *Res perit domino în cazul contractelor translative de proprietate având ca obiect bunuri individual determinate.* În cazul bunurilor individual determinate, dreptul de proprietate se transmite la momentul acordului de voință. Această situație este perfect încadrată în prevederile art. 1273 C. civ.

Potrivit prevederilor art. 1273 C. civ., drepturile reale se constituie și se transmit prin acordul de voință al părților, chiar dacă bunurile nu au fost predate, dacă acest acord poartă asupra unor bunuri determinate ori prin individualizarea bunurilor dacă acordul poartă asupra unor bunuri de gen.

Aceasta înseamnă că dreptul de proprietate asupra bunului individual determinat, mobil sau imobil, fiind transmis dintr-un patrimoniu în altul în momentul acordului de voință, atrage după el și riscul pieirii fortuite, astfel că noul proprietar va suporta acest risc.

Potrivit prevederilor art. 1274 C. civ., *„(1) În lipsă de stipulație contrară, cât timp bunul nu este predat, riscul contractului rămâne în sarcina debitorului obligației de predare, chiar dacă proprietatea a fost transferată dobânditorului. În cazul pieirii fortuite a bunului, debitorul obligației de predare pierde dreptul la contraprestație, iar dacă a primit-o, este obligat să o restituie.*

(2) Cu toate acestea, creditorul pus în întârziere preia riscul pieirii fortuite a bunului. El nu se poate libera chiar dacă ar fi dovedit că bunul ar fi pierit și dacă obligația de predare ar fi fost executată la timp".

Noul Cod civil reintroduce, prin art. 885, efectul constitutiv de drepturi al intabulării, astfel că atât între părți, cât și față de terți, dreptul de proprietate, dar și celelalte drepturi reale se nasc doar în momentul înscrierii la cartea funciară.

Prin urmare, problema riscului contractului, în această situație, se pune doar după momentul înscrierii dreptului de proprietate în cartea funciară.

c) *Cazul contractelor translative de proprietate având ca obiect bunuri de gen.* În materie de bunuri de gen funcționează regula că acestea nu pier niciodată, respectiv principiul *Genera non pereunt* (bunurile de gen nu pier). Nu pier pentru că, fiind caracterizate prin însușiri cantitative și calitative repetabile oricând, fie prin faptul debitorului, fie prin faptul creditorului sau al unui terț, bunul respectiv, obiect al unui contract translativ de proprietate, poate fi procurat și predat creditorului.

Având în vedere această specificitate, în cazul bunurilor generic determinate – spre exemplu, o cantitate de cereale, un număr de animale, dintr-o entitate numerică mai mare (100 de oi din turma aflată în localitatea X), dreptul de proprietate se strămută de la vânzător la cumpărător nu la momentul acordului de voință și nici măcar la momentul încheierii unui eventual act autentic, ci la momentul individualizării obiectului contractului. În exemplul dat, individualizarea se va face prin cântărire, numărare. În alte exemple posibile – spre exemplu, în cazul vânzării unui hectar de teren dintr-o parcelă de 100 de hectare – individualizarea se va realiza prin întocmirea schiței topografice, care să evidențieze în mod efectiv terenul vândut. La momentul autentificării contractului se transmite doar dreptul de proprietate asupra unei cote-părți ideale din dreptul de proprietate asupra suprafeței de teren de 100 ha.

În doctrină, unii autori vorbesc despre așa-numitele bunuri de gen limitate – *genus limitatum* –, susținând că în cazul lor nu s-ar aplica regula *genera non pereunt*[1].

După părerea noastră, din punct de vedere al riscului contractului, problema bunurilor de gen limitate nu iese din cadrul general al principiului *res perit domino*. Dacă

[1] O. Podaru, *Regimul juridic al vânzării bunurilor de gen limitate. Comparație cu regimul juridic al altor specii de vânzare*, în Dreptul nr. 1/1999, pp. 55-62.

a fost înstrăinat întregul lot de *genus limitatum*, se vor aplica regulile de la bunurile individual determinate. Dacă s-a înstrăinat doar o parte din aceste bunuri, se vor aplica regulile de la bunurile generic determinate, urmând să se facă individualizarea. În funcție de momentul intervenirii faptului generator de imposibilitate fortuită de executare, vor rezulta şi obligațiile juridice ale părților contractante.

d) *Cazul contractelor încheiate sub condiție*. Condiția este o modalitate a actului juridic civil. În cazul celei *suspensive*, natura drepturilor şi obligațiilor depinde de îndeplinirea ei. În cazul celei *rezolutorii*, supraviețuirea drepturilor şi obligațiilor depinde de neîndeplinirea ei.

Astfel, se poate spune că, în cazul condiției suspensive, dreptul şi obligația se nasc şi se consolidează ca pure şi simple, din momentul realizării condiției, iar în cazul condiției rezolutorii acestea se nasc pure şi simple, la momentul încheierii contractului, însă se consolidează numai dacă respectiva condiție nu se îndeplineşte. Realizarea condiției rezolutorii desființează retroactiv contractul.

În funcție de această specificitate, se pune, în mod diferit, şi problema riscului contractului:

1. *Pendente conditione* (până la îndeplinirea condiției). Vom exemplifica pe terenul contractului de vânzare-cumpărare.

În cazul condiției suspensive, dreptul de proprietate nu s-a transmis la cumpărător, astfel că vânzătorul este în continuare proprietar şi suportă riscul pieirii fortuite a bunului. Condiția suspensivă profită vânzătorului şi, de aceea, pentru cumpărător ea are valoarea unei condiții rezolutorii, adică nu trebuie să se îndeplinească, pentru ca dreptul să rămână în continuare la vânzător. Aşadar, pentru vânzător dreptul de proprietate funcționează ca un drept pur şi simplu. El va suporta riscul contractului.

În cazul condiției rezolutorii, dreptul de proprietate se transmite la cumpărător (*E.g.*, îți vând bunul cu condiția să nu se întâmple evenimentul X) ca un drept pur şi simplu, din chiar momentul încheierii contractului. Aşa fiind, *pendente conditione*, cumpărătorul va suporta riscul pieirii fortuite a bunului. Evident, vor fi incidente prevederile art. 1274 C. civ.

2. *Eveniente conditione* (condiția s-a îndeplinit). Dacă evenimentul s-a îndeplinit, urmează să se analizez în funcție de condiție. Regula *res perit domino* se va aplica raportat la îndeplinirea obligației de predare.

3. *Deficiente conditione* (condiția nu s-a îndeplinit). Efectele privitoare la riscul contractului se vor produce tot în raport de tipul de condiție.

§4. Concluzii

Analiza expusă mai sus conduce la următoarele *concluzii*:

a) Problema riscului contractului se pune în cazul contractelor sinalagmatice, atunci când obligațiile părților nu mai pot fi executate din cauza unor împrejurări care exclud vinovăția. Imposibilitatea fortuită de executare se situează, deci, dincolo de orice imputabilitate. Domeniul fortuitului începe acolo unde încetează vinovăția.

b) Nefiind vorba despre vinovăția părților, nu este loc nici de despăgubiri, chiar dacă s-ar putea face dovada unor prejudicii. Numai prejudiciul imputabil cuiva poate să intre într-o ecuație de răspundere contractuală.

c) Părțile sunt ținute la restituirea unor prestații eventual executate.

d) Prevederile noului Cod civil. Noul Cod civil se referă la imposibilitatea fortuită de executare a contractului în art. 1557 dispunând că aceasta trebuie să fie absolută şi permanentă şi să privească o obligație importantă. Contractul va fi desființat de plin drept şi fără vreo notificare, chiar din momentul producerii evenimentului fortuit.

În cazul în care imposibilitatea de executare a obligației nu este absolută şi permanentă, creditorul poate suspenda executarea propriilor obligații ori poate solicita desființarea contractului prin rezoluțiune sau reziliere.

În ceea ce priveşte riscul contractului în materia contractelor translative de proprietate, noul Cod aduce o reglementare diferită de vechea reglementare. Astfel, regula *res perit domino* devine *res perit debitori*, conform art. 1274 C. civ.

e) Noul Cod civil introduce, în alin. (2) al art. 1274, o reglementare simetric inversă art. 1074 alin. (2) şi art. 1156 alin. (2) din vechiul Cod civil, în sensul că debitorul îl poate pune în întârziere pe creditor, cu privire la obligația de preluare a bunului. Astfel, creditorul pus în întârziere preia riscul pieirii fortuite a bunului. El nu se poate libera chiar dacă ar dovedi că bunul ar fi pierit şi dacă obligația de predare ar fi fost executată la timp.

Putem spune că numai în cazul transmisiunii dreptului de proprietate sub condiție rezolutorie se pune şi problema predării bunului, deci a incidenței prevederilor art. 1274 C. civ.

Se poate observa o schimbare de viziune şi atitudine a legiuitorului prin noua reglementare, care introduce un echilibru al culpelor părților contractante, culpa debitorului neexcluzând *de plano* întotdeauna culpa creditorului. Este vorba despre culpa legată de obligația de predare a bunului, pentru că pieirea bunului este fortuită şi neculpabilă.

Raționând pe exemplul contractului de vânzare-cumpărare, vânzătorul este debitor al obligației de predare. Efectuând predarea, el transferă riscul pe umerii cumpărătorului.

În orice caz, riscul contractului translativ de proprietate, în noua reglementare, este suportat fie de creditor, fie de debitor – ca în vechiul Cod civil –, ceea ce înseamnă că legiuitorul nu a preluat propunerile făcute în vechea doctrină juridică privind împărțirea, între creditor şi debitor, a consecințelor negative ale pieirii fortuite a bunului[1].

[1] Vezi C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 96.

TITLUL AL IX-LEA. TRANSMISIUNEA ŞI TRANSFORMAREA OBLIGAŢIILOR

Capitolul I. Noţiuni generale

Prezentul titlu al lucrării se referă la dinamica obligației civile din perspectiva transmiterii sau a transformării ei.

Necesități de ordin practic, care rezultă din aspirația omului la satisfacerea unor interese în continuă schimbare, au generat pârghii legislative care să permită ieşirea din statica obligației civile. Obligația civilă, dincolo de sursa ei, care este puternic ancorată social, parcurge un traseu în care subiectele raportului juridic pot fi înlocuite până la executarea prestației sau pe parcursul executării. Astfel, părțile contractului pot să iasă din ecuația raportului juridic prin transmiterea drepturilor către o altă persoană, situată inițial în sfera terților sau a avânzilor-cauză. Alteori, o persoană care plăteşte în locul debitorului se subrogă în drepturile creditorului, făcând această plată.

Noul Cod civil reglementează şi instituția preluării datoriei, într-un capitol distinct, reglementând posibilitatea preluării datoriei de către un terț ori având-cauză, fie de la debitor, fie de la creditor, printr-un contract. Instituția preluării datoriei nu a fost reglementată de vechiul Cod civil.

Codul civil actual reglementează, la fel ca vechiul cod, posibilitatea transformării obligației *prin novație*, pornind de la necesitățile enunțate mai sus. În acest caz, sunt schimbate fie subiectele obligației, fie obiectul acesteia.

În sfârşit, actuala reglementare a introdus în legislație şi instituția cesiunii contractului, care deşi este reglementată în Titlul II – *Izvoarele obligațiilor*, Capitolul I – *Contractul*, Secțiunea a 8-a – *Cesiunea contractului*, va fi analizată în acest titlu al lucrării, deoarece este o modalitate de realizare a dinamicii obligației civile.

Capitolul al II-lea. Cesiunea de creanţă

Secţiunea 1. Noţiune. Reglementare. Tipologie

§1. Definiție

Codul civil defineşte cesiunea de creanță în art. 1566 alin. (1). Potrivit textului legal, *„Cesiunea de creanță este convenția prin care creditorul cedent transmite cesionarului o creanță împotriva unui terț"*.

Codul civil din 1864 nu conținea o definiție legală a cesiunii de creanță, reglementând-o doar în materie de vânzare-cumpărare (art. 1391-1398; 1402-1404). În mod îndreptățit s-a arătat însă că cesiunea de creanță poate privi şi obligații având alt obiect decât vânzarea şi se poate realiza şi printr-un contract cu titlu gratuit[1].

[1] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 363.

De asemenea, chiar în lipsa unei definiții legale, doctrina a definit cesiunea de creanță ca fiind convenția prin care o persoană transmite unei alte persoane o creanță a sa împotriva unui terț[1].

Părțile contractului de cesiune de creanță sunt *cedentul* (cel care transmite creanța) şi *cesionarul* (cel care o primeşte). În mod evident, pentru că respectiva creanță se referă la un debitor, acesta devine *debitor cedat*, deşi este terț în raport cu contractul de cesiune.

§2. Reglementare

Codul civil reglementează instituția în art. 1566-1592, în două grupe de norme: „Cesiunea de creanță în general" – art. 1566-1586 şi „Cesiunea unei creanțe constatate printr-un titlu nominativ, la ordin sau la purtător" – art. 1587-1592.

§3. Tipologie

Codul civil reglementează, în art. 1567 alin. (1), *felurile cesiunii*. În acest sens, *„cesiunea de creanță poate fi cu titlu oneros sau cu titlu gratuit"*.

În cazul cesiunii cu titlu gratuit, dispozițiile din cod privitoare la cesiunea de creanță se completează în mod corespunzător cu cele din materia contractului de donație [art. 1567 alin. (2)].

Dacă cesiunea este cu titlu oneros, dispozițiile se completează în mod corespunzător cu cele din materia contractului de vânzare-cumpărare sau, după caz, cu cele care reglementează orice altă operațiune juridică în cadrul căreia părțile au convenit să se execute prestația constând în transmiterea unei creanțe [art. 1567 alin. (3)].

Secţiunea a 2-a. Trăsăturile cesiunii de creanţă

§1. Cesiunea de creanță este o convenție civilă

Este o convenție consensuală, ca regulă.

Fiind o convenție, i se aplică toate regulile de valabilitate a convențiilor (art. 1179 C. civ.), respectivele reguli fiind suplimentate cu regulile instituite de art. 1567 alin. (2) şi (3) C. civ., care fac trimitere la regimul juridic al operațiunii concrete care se încheie. Spre exemplu, cesiunea unei creanțe privitoare la transferul unui imobil – dreptul rezultat dintr-o promisiune sinalagmatică de vânzare-cumpărare – trebuie încheiată în forma autentică, deoarece art. 1244 C. civ. cere forma autentică, sub sancțiunea nulității absolute, pentru convențiile care strămută sau constituie drepturi reale ce urmează a fi înscrise în cartea funciară.

Cesiunile cu titlu gratuit sunt, în realitate, donații şi de aceea ele trebuie întocmite în formă autentică.

[1] *Ibidem.*

§2. Domeniul de aplicare

Ca regulă, cesiunea de creanță se aplică oricărui tip de creanță, indiferent de obiectul ei (contractual, delictual, fapt juridic licit), de izvorul ei, natura obligației (între persoane obişnuite sau între profesionişti) sau modalitățile ei.

a) *Cesiunea de creanță nu se aplică [art. 1566 alin. (2) C. civ.]:*

(i) În cazul transferului creanțelor în cadrul unei transmisiuni universale sau cu titlu universal.

În această situație, dispozițiile art. 1566-1592 nu se aplică, deoarece în cazul persoanelor fizice sunt aplicabile regulile privitoare la moştenire, care sunt reguli speciale, iar în cazul persoanelor juridice există, de asemenea, reguli speciale în materia fuziunii sau divizării societăților comerciale.

(ii) În cazul transferurilor titlurilor de valoare şi al altor instrumente financiare, cu excepția dispozițiilor art. 1587-1592 C. civ.

Creanța transmisă prin cesiune intervenită după data intrării în vigoare a Codului civil îşi păstrează regimul stabilit de normele în vigoare la data naşterii creanței (art. 117 LPA).

b) *Creanțele declarate netransmisibile de lege [art. 1569 alin. (1) C. civ.].* Potrivit textului legal, nu pot face obiectul unei cesiuni creanțele care sunt declarate netransmisibile de lege. Spre exemplu, potrivit art. 2258 C. civ., drepturile creditorului întreținerii, în cazul contractului de întreținere, nu pot fi cedate sau supuse urmăririi.

c) *Creanța are ca obiect o altă prestație decât plata unei sume de bani [art. 1569 alin. (2) C. civ.].* Creanța care are ca obiect o altă prestație decât plata unei sume de bani poate fi cedată numai dacă cesiunea nu face ca obligația să fie, în mod substanțial, mai oneroasă. Explicația constă în faptul că sumele de bani îşi mențin caracterul oneros în mâna oricărui creditor s-ar afla.

Caracterul substanțial mai oneros se apreciază în funcție de circumstanțele subiective şi obiective ale cauzei.

Ca regulă, cesiunea de creanță se aplică oricărui tip de creanță, indiferent de obiectul ei (privitoare la obligații de a da, a face sau a nu face), izvorul ei (contractual, delictual, fapt juridic licit, act juridic unilateral), natura ei (între persoane obişnuite sau între profesionişti) sau modalitatea ei (termen, condiție).

Distincția pe care o face legiuitorul între creanțele având ca obiect plata unor sume de bani şi creanțele având ca obiect o altă prestație se justifică prin faptul că schimbarea creditorului poate genera agravarea situației debitorului, făcând-o „substanțial mai oneroasă". În cazul creanțelor având ca obiect plata unor sume de bani, efectele cu privire la executarea obligației sunt prevăzute de lege, fiind identice pentru orice fel de creditor. De aceea, agravarea sarcinilor debitorului în raport cu noul creditor este prezumată ca rezonabilă[1]. În cazul celorlalte prestații, situația debitorului poate deveni excesiv de oneroasă din pricina noilor circumstanțe privind executarea obligației (schimbarea locului executării, particularități ce țin de persoana noului debitor), fapt ce antrenează competența instanței judecătoreşti în aprecierea, în funcție de circumstanțele subiective şi obiective ale speței, a situației acestuia.

[1] C. Roşianu, în Fl.A. Baias, E. Chelaru, R. Constantinovici, I. Macovei (coord.), *op. cit.*, p. 1669.

§3. Clauza de inalienabilitate (art. 1570 C. civ.)

Legiuitorul admite interdicția sau limitarea convențională a cesiunii de creanță prin convenția încheiată între cedent şi debitorul cedat, anterior momentului cesiunii. Cu toate acestea, cesiunea va produce efecte, chiar în prezența unei clauze de inalienabilitate, dacă:

a) debitorul a consimțit la cesiune;

b) interdicția nu este expres menționată în înscrisul constatator al creanței, iar cesionarul nu a cunoscut şi nu trebuia să cunoască interdicția la momentul cesiunii;

c) cesiunea priveşte o creanță ce are ca obiect o sumă de bani.

Cele trei condiții trebuie îndeplinite cumulativ.

Prevederile legale de mai sus nu limitează răspunderea cedentului față de debitor pentru încălcarea interdicției de a ceda creanța.

§4. Cesiunea parțială (art. 1571 C. civ.)

Creanța privitoare la o sumă de bani poate fi cedată în parte. Creanța ce are ca obiect o altă prestație nu poate fi cedată în parte, decât dacă obligația este divizibilă, iar cesiunea nu face ca aceasta să devină, în mod substanțial, mai oneroasă pentru debitor.

Textul legal este explicabil prin faptul că sumele de bani sunt divizibile prin natura lor, iar cedarea în parte a creanței nu îi creează debitorului, ca regulă, o situație mai oneroasă. În cazul prestațiilor având un alt obiect, obligația trebuie să fie divizibilă, pentru că obligațiile indivizibile nu pot fi executate decât în integralitatea lor, şi, de asemenea, nu trebuie să agraveze situația debitorului în mod excesiv.

§5. Creanțele viitoare (art. 1572 C. civ.)

Creanțele viitoare pot fi şi ele cedate, însă actul trebuie să cuprindă elemente care permit identificarea creanței cedate. Această exigență rezultă din necesitatea de a se evita conflictele de drept rezultate din clauze echivoce, insuficient conturate.

Creanța se consideră transferată din momentul încheierii contractului de cesiune [art. 1572 alin. (2) C. civ.]. Rațiunea efectului *ex tunc* ține de dinamica circuitului juridic civil.

§6. Forma cesiunii (art. 1573 C. civ.)

Legea nu cere o formă specială pentru contractul de cesiune, simplul acord de voință a cedentului şi a cesionarului fiind suficient. Nu se cere, pentru valabilitatea cesiunii, notificarea debitorului.

Consimțământul debitorului nu este cerut decât atunci când, după împrejurări, creanța este legată în mod esențial de persoana creditorului [art. 1573 alin. (2) C. civ.].

În legătură cu prevederile art. 1573 alin. (2) C. civ., sintagma *„în mod esențial"* poate conduce la ideea de contract *intuitu personae*. Această teză s-a şi susținut

în doctrină[1], arătându-se că ar fi vorba despre o obligație *intuitu personae* sub aspectul său activ. În ceea ce ne privește, apreciem că obligațiile *intuitu personae* se referă întotdeauna atât la creditor, cât și la debitor și, de aceea, dacă ar fi vorba despre obligații *intuitu personae*, acestea ar fi incesibile fie datorită legii, fie datorită convenției părților.

§7. Predarea înscrisului constatator al creanței (art. 1574 C. civ.)

Cedentul este obligat să remită cesionarului titlul constatator al creanței, aflat în posesia sa, precum şi orice alte înscrisuri doveditoare ale dreptului transmis.

În caz de cesiune parțială a creanței, cesionarul are dreptul la o copie legalizată a înscrisului constatator, precum și la menționarea cesiunii, cu semnătura părților, pe înscrisul original. Dacă cesionarul dobândeşte şi restul creanței, devin aplicabile dispozițiile alin. (1).

Această prevedere legală nu este o condiție de valabilitate a cesiunii, ci o obligație ce ține de necesitatea să se poată face dovada calității sale în fața debitorului cedat, deoarece, conform art. 1578 alin. (3) C. civ., atunci când comunicarea cesiunii este făcută de cesionar, debitorul îi poate cere acestuia să îi prezinte dovada scrisă a cesiunii.

§8. Opozabilitatea cesiunii

Condițiile de valabilitate a cesiunii de creanță nu trebuie confundate cu opozabilitatea sa. Astfel, pentru a fi eficientă, în cele din urmă, pentru a își atinge scopul, cesiunea trebuie făcută opozabilă. Aceasta se realizează prin procedura expres reglementată de lege.

8.1. Comunicarea cesiunii de creanță

Se realizează conform art. 1578 alin. (1) lit. b) C. civ. Astfel, debitorul trebuie să primească o comunicare scrisă a cesiunii, pe suport hârtie sau în format electronic, în care se arată identitatea cesionarului, se identifică în mod rezonabil creanța cedată și se solicită debitorului să plătească cesionarului. În cazul unei cesiuni parțiale, trebuie indicată și întinderea cesiunii.

Comunicarea cesiunii poate fi făcută și de cesionar, însă în această situație debitorul îi poate cere acestuia să îi prezinte dovada scrisă a cesiunii [art. 1578 alin. (3) C. civ.].

Comunicarea cesiunii nu produce efecte dacă dovada scrisă a cesiunii nu este comunicată debitorului [art. 1578 alin. (5) C. civ.].

[1] I.-Fl. Popa, în L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *Tratat*, 2012, p. 641.

8.2. Acceptarea cesiunii

Cesiunea poate deveni opozabilă debitorului și prin acceptarea acesteia printr-un înscris cu dată certă [art. 1578 alin. (1) lit. a) C. civ.]. Înscrisul poate fi autentic sau sub semnătură privată.

Secțiunea a 3-a. Efectele cesiunii

§1. Efectele între cedent și cesionar

1.1. Transferul creanței din patrimoniul cedentului în patrimoniul cesionarului (art. 1568 C civ.)

Potrivit prevederilor art. 1568 alin. (1), cesiunea de creanță transferă cesionarului:

a) toate drepturile pe care cedentul le are în legătură cu creanța cedată;

b) drepturile de garanție și toate celelalte accesorii ale creanței cedate.

Acest transfer se realizează în chiar momentul acordului de voință, pentru că, sub aspectul formei, contractul de cesiune este consensual, ca regulă. Prin transferul creanței, cesionarul devine noul creditor al debitorului.

Textul legal are în vedere dreptul de creanță și toate accesoriile sale: dreptul de a primi plata, drepturile prevăzute de art. 1516 C. civ. din materia executării silite, dreptul de a cere rezoluțiunea contractului, dreptul de a exercita acțiunea în garanție, acțiunea oblică și acțiunea pauliană.

Există discuții legate de dreptul cesionarului de a introduce acțiunea în anularea contractului inițial. Unii autori au susținut că o asemenea acțiune este incompatibilă cu însăși cesiunea contractului, deoarece se ajunge la desființarea raportului obligațional și, implicit, la stingerea creanței[1].

S-a exprimat și opinia că cesionarul dobândeşte inclusiv acțiunea în anulare[2].

În ceea ce ne privește, apreciem că acțiunea în anularea contractului inițial nu se transmite la cesionar, deoarece momentul transmiterii creanței este momentul acordului de voință și toate efectele cesiunii sunt raportate la acest moment, neputând să se extindă și asupra unor situații anterioare, în lipsa unui text legal expres.

Prevederile art. 1568 alin. (2) C. civ. au introdus o excepție în cazul creanței garantate cu gaj, astfel că cedentul nu poate să predea cesionarului, fără acordul constituitorului, posesia bunului luat în gaj.

În cazul în care constituitorul se opune, bunul gajat rămâne în custodia cedentului.

Soluția de mai sus a fost preluată după modelul art. 1263 alin. (2) C. civ. italian.

Dacă cedentul a obținut înainte de cesiunea creanței un titlu executoriu, acesta își păstrează forța executorie și în favoarea cesionarului[3].

[1] B. Starck, H. Roland, L. Boyer, *Droit civil. Obligations*, Tome I, Litec, Paris, 1996, pp. 24-25.

[2] L. Pop, *op. cit.*, 2006, p. 239.

[3] C. Roșianu, în Fl.A. Baias, E. Chelaru, R. Constantinovici, I. Macovei (coord.), *op. cit.*, p. 1668.

1.2. Efectele cesiunii înainte de notificare

a) *Cesiunea de creanţă* produce efecte între cedent şi cesionar, independent de notificarea cesiunii debitorului cedat sau de acceptarea de către acesta a cesiunii. După încheierea convenţiei, cesionarul poate pretinde tot ceea ce primeşte cedentul de la debitor, chiar dacă cesiunea nu a fost făcută opozabilă debitorului, pentru că între cedent şi cesionar cesiunea este valabilă şi produce efecte juridice.

b) *Actele de conservare.* Cesionarul poate, potrivit art. 1575 alin. (2) C. civ., să facă acte de conservare cu privire la dreptul cedat, cum sunt actele de întrerupere a cursului prescripţiei sau măsurile de conservare a dreptului prevăzute de art. 1558 C. civ. (asigurarea dovezilor, îndeplinirea unor formalităţi de publicitate şi informare pe contul debitorului, exercitarea acţiunii oblice ori luarea unor măsuri asigurătorii).

c) *Dobânzile scadente şi neîncasate (art. 1576 C. civ.).* Dacă nu s-a convenit altfel, dobânzile şi orice alte venituri aferente creanţei, devenite scadente, dar neîncasate încă de cedent, se cuvin cesionarului, cu începere de la data cesiunii.

1.3. Valoarea creanţei dobândite

Deşi legea nu reglementează expres, *cesionarul dobândeşte creanţa la valoarea sa nominală*, indiferent de preţul pe care l-a plătit.

Riscul achiziţionării unei creanţe la un preţ mai mare decât valoarea nominală a creanţei aparţine cesionarului[1].

1.4. Obligaţia de garanţie (art. 1585 C. civ.)

În cazul cesiunii cu titlu oneros, legea reglementează obligaţia de garanţie a cedentului.

Obligaţia legală de garanţie se caracterizează prin următoarele *trăsături*:

a) *Cedentul garantează existenţa creanţei în raport cu data cesiunii.* Aceasta înseamnă că cedentul garantează atât faptul că respectiva creanţă există, adică nu a fost stinsă printr-un mod de stingere a obligaţiilor şi, totodată, sunt garantate şi accesoriile creanţei.

Pe de altă parte, existenţa creanţei şi cea a accesoriilor sale sunt raportate la momentul cesiunii, adică al acordului de voinţă, şi nu la momentul când cesiunea a devenit opozabilă.

Riscurile intervenirii unor cazuri fortuite după momentul cesiunii nu sunt suportate de cedent, ci de cesionar, şi, tot astfel, cedentul nu este responsabil pentru orice altă cauză de stingere a obligaţiei intervenită după data cesiunii de creanţă.

b) *Cedentul nu garantează solvabilitatea debitorului cedat.*

c) *Obligaţia convenţională de garanţie.* În cazul în care cedentul s-a obligat expres să garanteze pentru solvabilitatea debitorului cedat, se prezumă, în lipsa unei stipulaţii contrare, că s-a avut în vedere numai solvabilitatea de la data cesiunii.

[1] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 365.

Răspunderea pentru solvabilitatea debitorului cedat se întinde până la concurenţa preţului cesiunii, la care se adaugă cheltuielile suportate de cesionar în legătură cu cesiunea.

De asemenea, dacă cedentul cunoştea, la data cesiunii, starea de insolvabilitate a debitorului cedat, sunt aplicabile, în mod corespunzător, dispoziţiile legale privind răspunderea vânzătorului de rea-credinţă pentru viciile ascunse ale bunului vândut.

d) În lipsă de stipulaţie contrară, cedentul cu titlu gratuit nu garantează nici măcar existenţa creanţei la data cesiunii.

Rezultă că cedentul îşi poate asuma, convenţional, obligaţia de garanţie atât pentru existenţa creanţei la data cesiunii, cât şi pentru solvabilitatea debitorului.

1.5. Răspunderea cedentului pentru evicţiune (art. 1586 C. civ.)

În toate cazurile, cedentul răspunde dacă, prin fapta sa proprie, singură ori concurentă cu fapta unei alte persoane, cesionarul nu dobândeşte creanţa în patrimoniul său ori nu poate să o facă opozabilă terţilor.

Într-un asemenea caz, întinderea răspunderii cedentului se determină potrivit dispoziţiilor art. 1585 C. civ.

Răspunderea pentru evicţiune este legală, iar norma este imperativă – în toate cazurile – dacă nu poate fi înlăturată printr-o clauză de înlăturare sau de limitare. Răspunderea poate fi înlăturată prin dovada unor cauze justificative (forţă majoră, caz fortuit).

§2. Efectele faţă de debitorul cedat

2.1. Până la data când cesiunea devine opozabilă

a) *Plata făcută cedentului este valabilă.* Potrivit prevederilor art. 1578 alin. (2) C. civ., înainte de acceptare sau de primirea comunicării, debitorul nu se poate libera decât plătind cedentului.

b) *Problema compensaţiei.* Potrivit art. 1582 alin. (3) C. civ., în cazul în care cesiunea i-a devenit opozabilă prin acceptare, debitorul cedat nu mai poate opune cesionarului compensaţia pe care o putea invoca în raporturile cu cedentul.

2.2. După data când cesiunea devine opozabilă

a) *Debitorul cedat devine debitor al cesionarului.* Toate obligaţiile debitorului născute din titlul iniţial vor fi executate valabil numai faţă de cesionar.

b) *Efectele cesiunii între cesionar şi debitorul cedat (art. 1582 C. civ.):*

1. Debitorul poate să opună cesionarului toate mijloacele de apărare pe care le-ar fi putut invoca împotriva cedentului. Astfel, el poate să opună plata făcută cedentului înainte ca cesiunea să îi fi devenit opozabilă, indiferent dacă are sau nu cunoştinţă de existenţa altor cesiuni, precum şi orice altă cauză de stingere a obligaţiilor survenită înainte de acel moment.

2. Debitorul poate, de asemenea, să opună cesionarului plata pe care el însuşi ori fideiusorul său a făcut-o cu bună-credinţă unui creditor aparent, chiar dacă au fost îndeplinite formalităţile cerute pentru a face opozabilă cesiunea debitorului şi terţilor.

3. În cazul în care cesiunea i-a devenit opozabilă prin acceptare, debitorul cedat nu mai poate opune cesionarului compensaţia pe care o putea invoca în raporturile cu cedentul.

Potrivit art. 158 din LPA, în cazul cesiunii de creanţă încheiate în scop de garanţie, dispoziţiile privind executarea din Titlul XI al Cărţii a V-a a Codului civil vizează numai executarea drepturilor cesionarului cu privire la transferul creanţei cedate, iar nu drepturile cesionarului asupra debitorului cedat.

2.3. Opozabilitatea cesiunii unei universalităţi de creanţe

Cesiunea unei universalităţi de creanţe, actuale sau viitoare, nu este opozabilă terţilor decât prin înscrierea în arhivă. Cu toate acestea, cesiunea nu este opozabilă debitorilor decât din momentul comunicării ei.

2.4. Comunicarea odată cu cererea de chemare în judecată (art. 1580 C. civ.)

Atunci când cesiunea se comunică odată cu acţiunea intentată împotriva debitorului, acesta nu poate fi obligat la cheltuieli de judecată dacă plăteşte până la primul termen, afară de cazul în care, la momentul comunicării cesiunii, debitorul se află deja în întârziere.

2.5. Cesiunile succesive (art. 1583 C. civ.)

Atunci când cedentul a transmis aceeaşi creanţă mai multor cesionari succesivi, se aplică principiul *qui prior tempore potior iure.* Debitorul se liberează plătind în temeiul cesiunii care i-a fost comunicată mai întâi sau pe care a acceptat-o mai întâi printr-un înscris cu dată certă [alin. (1)].

În raporturile dintre cesionarii succesivi ai aceleiaşi creanţe este preferat cel care şi-a înscris mai întâi cesiunea la arhivă, indiferent de data cesiunii sau a comunicării acesteia către debitor [alin. (2)].

2.6. Efectele cesiunii parţiale între cesionarii creanţei

Conform art. 1584 C. civ., în cazul unei cesiuni parţiale, cedentul şi cesionarul sunt plătiţi proporţional cu valoarea creanţei fiecăruia dintre ei. Această regulă se aplică în mod corespunzător cesionarilor care dobândesc împreună aceeaşi creanţă.

§3. Efectele faţă de terţi

Terţi interesaţi în această materie sunt creditorii cedentului, pentru că în raport cu aceştia se produce diminuarea patrimoniului debitorului lor. Faţă de ei, cesiunea produce efecte de la data îndeplinirii formalităţilor de publicitate.

În sens larg este terţ şi debitorul cedat, însă, pentru că el este intim legat de creanţa transmisă, legea reglementează expres consecinţele juridice pe care le-am expus.

Creditorii cedentului nu pot executa creanţa lor asupra bunurilor care au ieşit din patrimoniul cedentului în baza cesiunii de creanţă, după ce aceasta a devenit opozabilă. Înainte de îndeplinirea formalităţilor de publicitate, creditorii cedentului pot urmări patrimoniul acestuia, cesiunea nefiind opozabilă.

În raport cu fideiusorul, conform art. 1581 C. civ., cesiunea nu este opozabilă decât dacă formalităţile prevăzute pentru opozabilitatea cesiunii faţă de debitor au fost îndeplinite şi în privinţa fideiusorului însuşi.

Secţiunea a 4-a. Cesiunea unei creanţe constatate printr-un titlu nominativ sau la purtător

§1. Noţiuni generale

Am arătat că prevederile art. 1566-1586 C. civ. reglementează dreptul comun în materie de cesiune de creanţă. Textul art. 1566 alin. (2) lit. b) face trimitere la prevederile din Secţiunea a 2-a a Capitolului I, privitoare la cesiunea de creanţă, din Titlul VI.

Această secţiune, care corespunde art. 1587-1592 C. civ., face referire la titlurile nominative, la ordin sau la purtător.

Conform prevederilor art. 1587 alin. (1) C. civ., creanţele încorporate în titluri nominative, la ordin ori la purtător nu se pot transmite prin simplul acord de voinţă al părţilor.

Regimul juridic al acestor titluri şi al altor titluri de valoare se stabileşte prin lege specială [alin. (2)].

Legi speciale în această materie sunt: Legea nr. 58/1938 asupra cambiei şi biletului la ordin; Legea nr. 59/1934 asupra cecului; Legea nr. 31/1990 a societăţilor; Legea nr. 297/2004 privind piaţa de capital[1].

§2. Transmisiunea titlurilor nominative (art. 1588 C. civ.)

În cazul titlurilor nominative, transmisiunea se menţionează atât pe înscrisul respectiv, cât şi în registrul ţinut pentru evidenţa acestora.

Pentru transmiterea titlului la ordin este necesar *girul,* efectuat potrivit dispoziţiilor aplicabile în materia cambiilor.

Creanţa încorporată într-un titlu la purtător se transmite prin remiterea materială a titlului. Orice stipulaţie contrară se consideră nescrisă.

[1] M. Of. nr. 571 din 29 iunie 2004.

§3. Efecte

3.1. Plata creanței (art. 1590 C. civ.)

Debitorul care a emis titlul la purtător este ținut să plătească creanța constatată prin acel titlu oricărui deținător care îi remite titlul, cu excepția cazului în care i s-a comunicat o hotărâre judecătorească prin care este obligat să refuze plata.

3.2. Punerea în circulație fără voia emitentului

Debitorul care a emis titlul la purtător rămâne ținut față de orice deținător de bună-credință, chiar dacă demonstrează că titlul a fost pus în circulație împotriva voinței sale. Rezultă, *per a contrario*, că debitorul se poate apăra împotriva deținătorului de rea-credință.

3.3. Mijloacele de apărare

Debitorul nu poate opune deținătorului titlului alte excepții decât cele care privesc nulitatea titlului, cele care reies neîndoielnic din cuprinsul acestuia, precum şi cele care pot fi invocate personal împotriva deținătorului.

Cu toate acestea, deținătorul care a dobândit titlul în frauda debitorului nu se poate prevala de dispozițiile art. 1589 alin. (1) C. civ.

3.4. Acțiunea deținătorului deposedat în mod nelegitim (art. 1592 C. civ.)

Cel care a fost deposedat în mod nelegitim de un titlu la purtător nu îl poate împiedica pe debitor să plătească creanța celui care îi prezintă titlul decât prin comunicarea unei hotărâri judecătoreşti. În acest caz, instanța se va pronunța pe cale de ordonanță președințială.

Capitolul al III-lea. Subrogaţia în drepturile creditorului prin plata creanţei

Secţiunea 1. Definiţie. Feluri. Reglementare

§1. Definiție

Definiția subrogației în drepturile creditorului prin plata creanței trebuie să pornească de la prevederile art. 1593 alin. (1) C. civ. Acest text legal prevede că: „*Oricine plăteşte în locul debitorului poate fi subrogat în drepturile creditorului, fără a putea însă dobândi mai multe drepturi decât acesta*".

Subrogația în drepturile creditorului prin plata creanței este un mod de transmitere a obligației de la un creditor la un terț care, plătind datoria către creditor, îl înlocuieşte pe acesta, devenind creditor al debitorului.

Aşadar, ca structură, subrogația este triunghiulară, morfologie dată de subiectele operațiunii juridice, respectiv un creditor inițial – titularul creanței (*accipiens*), un creditor devenit – *solvensul* (cel care plăteşte) şi *debitorul*. Prin plata creanței, *solvens* devine creditor al debitorului.

Textul art. 1593 C. civ. nu conține o definiție legală a instituției, însă precizează structura şi felurile ei.

§2. Tipologie

Sub aspectul tipologiei sale, subrogația poate fi convențională sau legală. Subrogația convențională poate fi consimțită de debitor sau de creditor.

De asemenea, subrogația poate fi totală sau parțială.

§3. Reglementare

Instituția subrogației în drepturile creditorului prin plata creanței este reglementată de prevederile art. 1593-1598 C. civ.

Secţiunea a 2-a. Trăsături

§1. Este un mod de transmitere a obligațiilor civile

În doctrina bazată pe vechiul Cod civil, subrogația în drepturile creditorului *prin plata creanței* a fost definită ca fiind „*un mijloc de transmitere legală sau convențională a dreptului de creanță, cu toate garanțiile şi accesoriile sale, către un terț care a plătit pe creditorul inițial, în locul debitorului*"[1]. Ea este, în sens larg, şi un mod de transmitere a obligației, ca raport juridic civil, pentru că nu există drepturi de creanță fără obligații corelative. Nu întâmplător, noul Cod civil o reglementează la materia transmisiunii şi transformării obligațiilor civile – Cartea a V-a, Titlul VI, Capitolul al II-lea.

Vechiul Cod civil reglementa instituția subrogației în art. 1106 şi urm., la materia plății – „Despre plata prin subrogare" –, admițând, astfel, posibilitatea plății făcute de un terț, în propriul său interes. Era vorba despre o plată validă şi datorată, şi nu făcută din eroare. Pe cale de consecință, era o modalitate de stingere a obligațiilor față de creditorul inițial (*accipiens*), cu efect translativ al creanței către *solvens*.

§2. Este o modalitate de plată a unei datorii

Plata se face cu intenția de a prelua creanța prin subrogare.

Premisa metodologică de la care pornim este aceea a existenței unei datorii corelative unui drept de creanță. Datoria, odată ajunsă la scadență, poate fi plătită în mod direct de către debitor sau de un terț dezinteresat în numele sau pe seama debitorului (*e.g.*, mandatarul, reprezentantul legal sau gerantul).

[1] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 368.

§3. Subrogaţia nu operează dacă plata s-a făcut pe seama debitorului

Potrivit prevederilor art. 1474 alin. (3) C. civ., plata făcută de un terţ stinge obligaţia dacă este făcută pe seama debitorului. În acest caz, terţul nu se subrogă în drepturile creditorului plătit decât în cazurile şi condiţiile prevăzute de lege.

Rezultă că, în cazul când plata nu se face „pe seama debitorului", există intenţia terţului care plăteşte de a prelua creanţa prin subrogare în drepturile creditorului iniţial. De aceea, subrogaţia este şi o modalitate de plată, şi de transmitere a dreptului de creanţă.

§4. Regula – subrogaţia convenţională

Normele legale privitoare la subrogaţia în drepturile creditorului sunt preponderent dispozitive, de aceea acordul părţilor este esenţial. Regula în materie este subrogaţia convenţională, iar excepţia este subrogaţia legală.

Secţiunea a 3-a. Subrogaţia convenţională

§1. Trăsături

1.1. Sursa

Subrogaţia convenţională are izvorul într-o convenţie, fie între creditor şi terţul care plăteşte, fie între debitor şi terţul plătitor.

1.2. Forma

Sub aspectul formei, ea trebuie să fie expresă şi, pentru a fi opusă terţilor, ea trebuie constatată printr-un înscris [art. 1593 alin. (3) teza a II-a C. civ.].

Expres, în această materie, înseamnă manifestare de voinţă concretă şi indubitabilă. Rezultă că intenţia nu poate fi dedusă pe cale tacită.

Legea nu cere o anumită formă pentru valabilitatea convenţiei, prin urmare, acţionează principiul consensualismului.

Spre deosebire de cesiunea de creanţă, legea nu cere nicio formalitate de publicitate.

În ceea ce priveşte noţiunea de înscris, legea nu distinge, deci poate fi atât un înscris autentic, cât şi un înscris sub semnătură privată. Înscrisul este cerut pentru opozabilitate faţă de terţi.

În legătură cu înscrisul la care face referire art. 1593 alin. (3) teza a II-a C. civ., în doctrină se discută dacă acesta trebuie să aibă dată certă, faţă de prevederile legale care nu reglementează expres o asemenea exigenţă. S-a susţinut, în acest context, că subrogaţia consimţită de creditor are la bază o convenţie consensuală, iar înscrisul fiind cerut doar pentru opozabilitate faţă de terţi, este posibilă şi întocmirea unui act

recognitiv[1]. Totuşi, autorul, în finalul analizei sale, conchide că înscrisul trebuie să aibă dată certă, pentru a se înlătura posibilitatea de fraudare a creditorilor debitorului.

În ceea ce ne priveşte, apreciem că, deşi art. 1593 nu precizează expres, securitatea circuitului juridic civil pledează pentru interpretarea în sensul că înscrisul trebuie să aibă dată certă. Această interpretare este în consonanţă cu textul art. 1594 C. civ., care vorbeşte despre transmiterea drepturilor de către creditor „la momentul plăţii", or, acesta trebuie identificat cu exactitate, adică trebuie să fie cert.

§2. Subrogaţia consimţită de creditor

2.1. Reglementare

„Subrogaţia este consimţită de creditor atunci când, primind plata de la un terţ, îi transmite acestuia, la momentul plăţii, toate drepturile pe care le avea împotriva debitorului" [art. 1594 alin. (1) C. civ.].

2.2. Trăsături

a) *Subrogaţia operează fără consimţământul debitorului.* Potrivit prevederilor art. 1594 alin. (2) C. civ., subrogaţia operează fără consimţământul debitorului. Orice stipulaţie contrară se consideră nescrisă.

În doctrina juridică[2] a fost evidenţiată contradicţia care există între prevederile art. 1594 alin. (2) şi prevederile art. 1474 alin. (1) şi (2) C. civ. Astfel, pe de o parte, art. 1594 alin. (2) C. civ. precizează că subrogaţia operează fără consimţământul debitorului, iar prevederile art. 1474 alin. (1) dispun că, dacă debitorul a încunoştinţat în prealabil pe creditor că se opune la plata făcută de un terţ, creditorul este dator să refuze plata, cu excepţia cazului în care un asemenea refuz l-ar prejudicia. Pe de altă parte, creditorul nu poate refuza plata făcută de un terţ decât dacă natura obligaţiei sau convenţia părţilor impune ca obligaţia să fie executată numai de debitor.

Ne raliem la concluzia autorului, în sensul că normele legale din materia subrogaţiei consimţite de creditor au un caracter special în raport cu normele legale din materia plăţii.

b) *Subrogaţia operează la momentul plăţii.* Aşadar, transmiterea drepturilor către noul creditor se face la data care rezultă din înscrisul pe care îl reclamă prevederile art. 1593 alin. (3) C. civ. Este nevoie de acest înscris pentru ca actul să fie opozabil terţilor. Înscrisul trebuie să aibă dată certă[3].

În practică, înscrisul care dovedeşte plata este chitanţa pe care debitorul o eliberează terţului *solvens*.

c) *Subrogaţia nu poate fi nici anterioară, nici ulterioară plăţii.* Anterior plăţii, suntem în prezenţa cesiunii de creanţă. Ulterior plăţii, problema nu se mai pune, pentru că obligaţia deja s-a stins.

---

[1] I.-Fl. Popa, în L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *Tratat*, 2012, p. 654, nota 2 şi p. 655.
[2] I.-Fl. Popa, în L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *op. cit.*, 2015, p. 481.
[3] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 170.

§3. Subrogaţia consimţită de debitor

3.1. Reglementare

Potrivit prevederilor art. 1595 alin. (1) C. civ., subrogaţia este consimţită de debitor atunci când acesta se împrumută spre a îşi plăti datoria şi, pe această cale, transmite împrumutătorului drepturile creditorului faţă de care avea datoria respectivă.

3.2. Trăsături [art. 1595 alin. (2) şi (3) C. civ.]

a) Actul de împrumut şi chitanţa de plată a datoriei trebuie să aibă dată certă. Data certă se dă în condiţiile Legii nr. 36/1995 privind activitatea notarială.

b) În actul de împrumut trebuie să se precizeze că suma a fost împrumutată pentru a se plăti datoria.

c) În chitanţă trebuie să se precizeze că plata a fost făcută cu banii împrumutaţi de la noul creditor.

d) Subrogaţia consimţită de debitor are loc fără consimţământul creditorului iniţial, în lipsă de stipulaţie contrară. Dacă refuză plata, se vor aplica prevederile art. 1510 şi art. 1513 C. civ.: creditorul va fi pus în întârziere şi se va putea derula procedura ofertei de plată şi a consemnaţiunii.

Secţiunea a 4-a. Subrogaţia legală

§1. Definiţie

Subrogaţia este legală atunci când legea o prevede în mod expres, iar efectele sale se produc de drept.

§2. Sediul reglementării

Sediul reglementării îl constituie prevederile art. 1596 C. civ., precum şi reglementări speciale conţinute în cod şi în legislaţia specială.

Cazurile reglementate de art. 1596 C. civ. Potrivit prevederilor art. 1596 C. civ., în afară de alte cazuri prevăzute de lege, subrogaţia se produce de drept în următoarele cazuri:

a) În folosul creditorului, chiar chirografar, care plăteşte unui creditor care are drept de preferinţă, potrivit legii.

Este situaţia aplicabilă creditorului chirografar care plăteşte creanţa unui creditor privilegiat ipotecar sau a creditorului ipotecar de rang inferior care plăteşte un creditor ipotecar de rang superior. Interesul efectuării unei asemenea operaţiuni este evident: cel care plăteşte creanţa urmăreşte să dobândească o creanţă privilegiată.

b) În folosul dobânditorului unui bun care îl plăteşte pe titularul creanţei însoţite de o garanţie asupra bunului respectiv.

În această situaţie, interesul celui care plăteşte este justificat de intenţia de a se pune la adăpost de o eventuală urmărire silită a bunului şi de a păstra bunul în patrimoniul său.

c) În folosul celui care, fiind obligat împreună cu alţii sau pentru alţii, are interes să stingă datoria.

Au interes să stingă datoria codebitorul solidar, codebitorul dintr-o obligaţie indivizibilă, fideiusorul.

d) În folosul moştenitorului care plăteşte din bunurile sale datoriile succesiunii.

Situaţia este aplicabilă în cazul în care există creditori ai moştenirii şi există interesul evitării unei urmăriri silite a bunurilor moştenirii.

e) În alte cazuri stabilite de lege. Prevederile art. 1596 C. civ. nu sunt limitative, astfel că există şi alte cazuri de subrogaţie legală.

Sunt asemenea cazuri[1]: cazul reglementat în materia contractului de asigurare de art. 2210 alin. (1) C. civ., când asigurătorul se subrogă de drept în toate drepturile asiguratului sau ale beneficiarului asigurării împotriva celor răspunzători de producerea pagubei; cazul plăţii nedatorate, potrivit art. 1342 alin. (1) C. civ.

Secţiunea a 5-a. Efectele subrogaţiei

§1. Între subrogant (creditorul iniţial) şi subrogat (*solvens*)

a) *Transferul dreptului de creanţă.* Transferul dreptului de creanţă de la creditorul iniţial la *solvens* are loc la momentul plăţii [art. 1597 alin. (1) C. civ.].

b) *Transferul creanţei se face în limita preţului plătit.* Subrogatul nu dobândeşte valoarea nominală a creanţei, spre deosebire de cesiunea de creanţă. Subrogarea se produce doar în limitele plăţii făcute.

c) *Cazul subrogaţiei parţiale.* În cazul subrogaţiei parţiale, creditorul iniţial, titular al unei garanţii, poate exercita drepturile sale pentru partea neplătită din creanţă, cu preferinţă faţă de noul creditor [art. 1598 alin. (1) C. civ.].

În cazul în care creditorul iniţial s-a obligat faţă de noul creditor să garanteze suma pentru care a operat subrogaţia, cel din urmă este preferat [art. 1598 alin. (2) C. civ.].

d) *Acţiunile subrogatului.* Subrogatul are, pe lângă acţiunile specifice rezultate din creanţă – valorificarea creanţei dobândite cu toate accesoriile, inclusiv dreptul la acţiunea în rezoluţiune, acţiunea pauliană, acţiunea revocatorie –, şi acţiunile proprii, rezultate din alte contracte încheiate cu debitorul.

e) *Creditorul iniţial nu are obligaţia legală de garanţie.* Spre deosebire de cesiunea de creanţă, creditorul iniţial nu are obligaţia legală de garanţie. El poate însă să îşi asume obligaţia de garanţie în mod convenţional.

§2. Faţă de debitorul cedat

a) *Faţă de debitorul cedat creanţa se transmite cu toate accesoriile sale*[2].

b) *Debitorul cedat trebuie să plătească noului creditor.* Indiferent de izvorul subrogaţiei, debitorul cedat trebuie să plătească noului creditor.

---

[1] I.-Fl. Popa, în L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *Tratat*, 2012, p. 656.

[2] C. Roşianu, în Fl.A. Baias, E. Chelaru, R. Constantinovici, I. Macovei (coord.), *op. cit.*, p. 1688.

c) *Mijloacele de apărare ale debitorului principal.* Debitorul principal poate opune noului creditor mijloacele de apărare pe care le avea şi împotriva creditorului iniţial: prescripţia, nulitatea, rezoluţiunea, cauze de limitare a răspunderii, cauze de exonerare [art. 1597 alin. (2) teza a II-a C. civ.][1].

Secţiunea a 6-a. Alte efecte

§1. Cazul debitorilor solidari

Subrogatul codebitor care plăteşte întreaga creanţă nu dobândeşte o creanţă cu solidaritate pasivă împotriva celorlalţi debitori, pentru că, potrivit prevederilor art. 1456 alin. (1) C. civ., datoria în acest caz va fi divizibilă, neputându-se cere decât partea din datorie ce revine fiecăruia.

§2. Cazul solidarităţii contractate în interesul exclusiv al unui codebitor sau al celei care rezultă din fapta unuia dintre codebitori

În cazul solidarităţii contractate în interesul exclusiv al unui codebitor sau dacă solidaritatea rezultă din fapta unuia dintre debitori, acesta este ţinut singur de întreaga datorie faţă de ceilalţi codebitori, care, în acest caz, sunt consideraţi, în raport cu acesta, fideiusori (art. 1459 C. civ.).

§3. Cazul fideiusiunii

În cazul subrogaţiei legale, dacă există mai mulţi fideiusori, cel care a plătit întreaga datorie se va putea întoarce împotriva celorlalţi fideiusori numai pentru partea de garanţie a fiecăruia. În raporturile cu debitorul principal, fideiusorul plătitor va putea pretinde însă întreaga sumă plătită [art. 1596 lit. c) coroborat cu art. 2313 alin. (1) C. civ.].

§4. Cazul moştenirii

Moştenitorul care a plătit cu bunurile sale datoriile moştenirii are o acţiune divizibilă împotriva celorlalţi moştenitori [art. 1596 lit. d) coroborat cu art. 1460 C. civ.].

Capitolul al IV-lea. Preluarea datoriei

Secţiunea 1. Noţiuni generale

§1. Definiţie

Preluarea datoriei este un mod de transmitere a obligaţiilor civile prin care obligaţia de executare a unei prestaţii este transmisă de la debitor către o altă persoană.

[1] *Ibidem.*

Aşa cum am arătat, vechiul Cod civil nu a reglementat posibilitatea de transmitere a laturii pasive a raportului obligaţional prin acte *inter vivos*. A fost reglementată numai cesiunea de creanţă, nu şi de datorie. Unii autori au susţinut, chiar în contextul vechii reglementări, că este posibilă şi transmisiunea de datorie[1].

Această ultimă susţinere este criticabilă, pentru că nu avea suport în niciun text legal.

§2. Reglementare

Noul Cod civil reglementează instituţia în art. 1599-1608, rezervând Capitolul al III-lea din Titlul VI acestei materii.

Secţiunea a 2-a. Trăsături

§1. Este o convenţie civilă bilaterală

Potrivit prevederilor art. 1599 lit. a) C. civ., obligaţia de a plăti o sumă de bani ori de a executa o altă prestaţie poate fi transmisă de debitor unei alte persoane.

Rezultă că, bilateral, contractul se încheie între un debitor iniţial şi un nou debitor sau între creditor şi un nou debitor.

În cazul prevăzut la art. 1599 lit. a) C. civ., este nevoie şi de consimţământul creditorului. De aceea, în acest caz, în operaţiunea juridică se vor contopi, finalmente, trei voinţe juridice, fiind vorba, structural, despre o voinţă multipartită.

§2. Este o convenţie civilă consensuală

Ea se formează valabil prin simplul acord de voinţă al părţilor.

Secţiunea a 3-a. Efectele preluării de datorie

§1. Între creditor şi noul debitor

1.1. Regula

Cel care preia datoria va deveni noul debitor al creditorului, iar vechiul debitor va fi liberat.

Totuşi, în cazul în care se stipulează şi menţinerea, în acelaşi timp, a debitorului iniţial, vor exista două obligaţii distincte, cu identitate proprie.

1.2. Cazul insolvabilităţii noului debitor

Debitorul iniţial nu este liberat prin preluarea datoriei dacă se dovedeşte că noul debitor era insolvabil la data când a preluat datoria, iar creditorul a consimţit la preluarea datoriei fără a cunoaşte această împrejurare.

[1] L. Pop, *op. cit.*, 2006, p. 279.

1.3. Accesoriile creanței (art. 1602 C. civ.)

Creditorul se poate prevala în contra noului debitor de toate drepturile pe care le are în legătură cu datoria preluată.

Preluarea datoriei nu are niciun efect asupra existenței garanțiilor creanței, afară de cazul când acestea nu pot fi despărțite de persoana debitorului.

1.4. Mijloacele de apărare (art. 1603 C. civ.)

Dacă din contract nu rezultă altfel, noul debitor poate opune creditorului toate mijloacele de apărare pe care le-ar fi putut opune debitorul inițial, în afară de compensație sau orice altă excepție personală a acestuia din urmă.

Noul debitor nu poate opune creditorului mijloacele de apărare întemeiate pe raportul juridic dintre noul debitor şi debitorul inițial, chiar dacă acest raport a fost motivul determinant al preluării.

1.5. Ineficacitatea preluării datoriei

În cazul în care contractul de preluare este desființat, obligația debitorului inițial renaşte cu toate accesoriile, sub rezerva drepturilor dobândite de terți de bună-credință.

Creditorul poate cere daune-interese celui ce a preluat datoria, cu excepția cazului când acesta din urmă dovedeşte că nu poartă răspunderea desființării contractului şi a prejudiciilor suferite de creditor.

§2. Preluarea datoriei prin contract încheiat cu debitorul

2.1. Acordul debitorului

a) *Convenția dintre debitorul inițial şi cel care preia datoria* este condiționată de manifestarea de voință a creditorului. Acestuia nu i se poate opune plata (art. 1605 C. civ.).

b) *Comunicarea preluării datoriei:*

1. Legea reglementează *necesitatea comunicării* către creditor a convenției dintre debitorul inițial şi cel care preia datoria şi procedura acestei comunicări.

Astfel, potrivit prevederilor art. 1606 C. civ., oricare dintre contractanți poate comunica creditorului contractul de preluare, cerându-i să îşi dea acordul. Creditorului nu i se poate cere acordul cât timp nu a primit comunicarea. Cât timp creditorul nu şi-a dat acordul, contractanții pot modifica sau denunța contractul.

2. *Termenul de acceptare (art. 1607 C. civ.).* Contractantul care comunică preluarea datoriei creditorului îi poate stabili un termen rezonabil pentru răspuns.

Dacă ambii contractanți au comunicat creditorului preluarea datoriei, stabilind termene diferite, răspunsul urmează să fie dat la termenul care se împlineşte cel din urmă.

Preluarea datoriei este considerată refuzată dacă creditorul nu a răspuns în termen.

2.2. Neexprimarea acordului

Convenția dintre debitorul inițial şi cel care preia datoria nu îl obligă pe creditor. Astfel, potrivit art. 1608 C. civ., față de creditor rămâne obligat debitorul inițial, cât timp creditorul nu şi-a dat acordul sau a refuzat preluarea. Creditorul nu dobândeşte un drept propriu împotriva celui obligat să îl libereze pe debitor, cu excepția cazului în care se face dovada că părțile contractante au voit altfel.

Convenția de preluare a datoriei neconsimțită de creditor produce totuşi efecte între părțile contractante, astfel că cel obligat să preia datoria este obligat să îl libereze pe contractantul său plătind creditorului. Fără îndoială, plata se va face în numele debitorului inițial, pentru că, în raport cu obligația inițială, creditorul poate fi constrâns, finalmente, să primească plata, prin ofertă urmată de consemnațiune.

Facem precizarea că o asemenea plată va stinge obligația inițială, şi nu obligația celui care a preluat datoria.

În acest sens, în doctrină se vorbeşte despre „*preluarea internă de datorie*". Noțiunea a apărut în doctrina elvețiană[1].

Este vorba despre faptul că preluarea de datorie produce efecte între părțile convenției, însă nu şi față de creditor, dacă acesta nu a acceptat.

Modelul german – Codul civil german – vorbeşte despre „efectivitate", adică despre consimțământul creditorului drept condiție de efectivitate, care afectează producerea de efecte față de creditor.

§3. Între creditor şi debitorul inițial

3.1. Cazul insolvabilității noului debitor

Potrivit prevederilor art. 1601 C. civ., debitorul inițial nu este liberat prin preluarea datoriei dacă se dovedeşte că noul debitor era insolvabil la data când a preluat datoria, iar creditorul a consimțit la preluare, fără a cunoaşte această împrejurare.

S-a considerat că răspunderea debitorului inițial față de creditor pentru insolvabilitatea celui care a preluat datoria nu este de natură contractuală, ci o răspundere *sui-generis*, subsidiară dovedirii condițiilor reglementate de art. 1601 C. civ.

Dincolo de imprecizia, în general, a formulei „*sui-generis*", în drept, nu credem că poate fi acceptată, în această materie, pentru că răspunderea civilă este ori contractuală, ori delictuală.

Faptul cedării unei datorii de către debitorul inițial, cunoscându-se starea de insolvabilitate a celui care primeşte sau, după împrejurări, existând obligația de a cunoaşte această stare, este un fapt extracontractual în raport cu creditorul – un delict civil săvârşit cu intenție sau din culpă. Pe cale de consecință, răspunderea civilă nu poate fi decât delictuală.

---

[1] P. ENGEL, *Traité des obligations en droit suisse*, Staempfli Editions S.A., Berna, 1997, pp. 278-280.

3.2. Cazul desfiinţării contractului

Potrivit prevederilor art. 1604 alin. (1) C. civ., în cazul în care contractul de preluare este desfiinţat, obligaţia debitorului iniţial renaşte, cu toate accesoriile sale, sub rezerva drepturilor dobândite de terţii de bună-credinţă.

§4. Efectele faţă de terţi

Potrivit prevederilor art. 1602 alin. (3) C. civ., obligaţia fideiusorului sau a terţului care a constituit o garanţie pentru realizarea creanţei se va stinge dacă aceste persoane nu şi-au dat acordul la preluare.

Capitolul al V-lea. Cesiunea de contract

Secţiunea 1. Noţiune. Reglementare

Cesiunea de contract nu a fost reglementată în vechiul Cod civil. Vechea reglementare a fost concentrată pe principiile fundamentale ale contractului – forţa obligatorie a contractului între părţi şi relativitatea efectelor sale faţă de terţi.

Inter vivos, vechea reglementare nu a admis cesiunea unor obligaţii către un terţ, fără consimţământul acestuia. Înlocuirea debitorului cu un alt debitor se putea face prin novaţie prin schimbarea de debitor, instituţie cunoscută şi în dreptul român, dar în această situaţie obligaţia veche se stingea, născându-se o obligaţie nouă.

Dreptul de creanţă se putea transmite către un creditor cesionar, de la creditorul iniţial, prin contract încheiat între aceştia. Tot astfel, în cazul subrogaţiei personale, cel care plătea creditorului datoria se subroga în drepturile acestuia, devenind noul creditor al debitorului.

Noul Cod civil reglementează cesiunea de contract la materia izvoarelor obligaţiilor, Cartea a V-a, Titlul al II-lea, Capitolul I – *Contractul*, Secţiunea a 8-a – *Cesiunea contractului*, în art. 1315-1320.

Potrivit prevederilor art. 1315 C. civ., *„(1) O parte poate să îşi substituie un terţ în raporturile născute dintr-un contract numai dacă prestaţiile nu au fost încă integral executate, iar cealaltă parte consimte la aceasta.*

(2) Sunt exceptate cazurile anume prevăzute de lege".

Secţiunea a 2-a. Condiţiile de valabilitate

§1. Condiţiile generale din materia contractelor

Fiind o convenţie, aceasta trebuie să îndeplinească toate condiţiile de valabilitate a convenţiilor (art. 1179 C. civ.).

§2. Prestaţiile din contractul iniţial să nu fi fost executate

Este o condiţie ce rezultă logic, deoarece prin executarea contractului obligaţiile se sting, plata fiind atât un mod de stingere a obligaţiilor, cât şi de încetare a contractului.

Într-adevăr, în mod îndreptăţit s-a spus[1] că cesiunea de contract continuă contractul cu un terţ devenit parte. De aceea, ea este incompatibilă cu vânzarea, pentru că o asemenea cesiune ar fi, în realitate, o revânzare. Numai contractele cu executare succesivă pot face obiectul cesiunii.

§3. Cealaltă parte contractantă să consimtă la substituirea terţului

Este o condiţie de valabilitate specială, şi nu doar de opozabilitate faţă de terţi.

Terţul substituit este, în realitate, parte contractantă, este *cesionar*. „Adevăratul terţ" este cel care nu încheie contractul – contractantul cedat.

Această condiţie este prezentă şi la instituţia preluării de datorie prin contract încheiat între debitori [art. 1599 lit. a), art. 1605 C. civ.], chiar dacă noul Cod civil nu reglementează în cazul instituţiei preluării de datorie reglementate de prevederile art. 1599 lit. b) – preluarea de datorie prin contract încheiat între creditor şi noul debitor – necesitatea consimţământului debitorului iniţial.

În doctrină, se discută dacă necesitatea impusă expres şi imperativ de prevederile art. 1315 alin. (1) – consimţământul contractantului cedat – este element constitutiv al cesiunii de contract sau element extrinsec.

În funcţie de soluţia dată, urmează să apreciem dacă operaţiunea cesiunii de contract este bilaterală sau trilaterală, ca validitate.

Apreciem ca fiind îndreptăţită susţinerea[2] că operaţiunea pe care o analizăm este trilaterală, iar consimţământul contractantului cedat este element esenţial cerut *ad validitatem*. De altfel, aceasta este poziţia dominantă şi a doctrinei şi a jurisprudenţei italiene şi este relevant acest fapt, pentru că instituţia cesiunii de contract a fost inspirată din Codul civil italian (art. 1406-1410) şi din Principiile Unidroit (*Assignment of contracts*, art. 9.3.1-9.3.7).

În doctrina română, s-a susţinut şi opinia că exprimarea consimţământului contractantului cedat nu este o condiţie de valabilitate a cesiunii, ci de efectivitate[3]. Se arată că operaţiunea juridică a cesiunii de contract este valabilă chiar fără consimţământul contractantului cedat şi produce efecte între părţi, dar şi în raport cu contractantul cedat. Astfel, se vorbeşte despre producerea de efecte între părţi în virtutea prevederilor art. 1270 C. civ. privind forţa obligatorie a contractului. În acest sens, art. 1320 C. civ. reglementează obligaţia de garanţie a cedentului faţă de cesionar cu două dimensiuni: garantarea validităţii contractului şi garantarea executării în calitate de fideiusor.

---

[1] Ph. Malaurie, L. Aynès, P. Stoffel-Munck, *op. cit.*, p. 510.

[2] H. Dumitrescu, în Fl.A. Baias, E. Chelaru, R. Constantinovici, I. Macovei (coord.), *op. cit.*, pp. 1377-1378.

[3] I.-Fl. Popa, în L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *Tratat*, 2012, p. 610, pp. 680-681.

Argumentaţia de mai sus a autorului nu ia în considerare faptul că această garanţie iese din stare latentă, devenind activă, numai dacă contractantul cedat îl acţionează pe cesionar. Or, pentru a îl acţiona, acesta trebuie mai întâi să consimtă.

Faţă de contractantul cedat, care nu a consimţit, se susţine că ar fi vorba despre o „*cesiune de contract incompletă*", care ar reprezenta fie o cesiune de creanţă, dacă se transmit drepturi, fie o subrogaţie consimţită de creditor, dacă are loc o plată efectivă de către contractantul cedat.

Ne întrebăm însă în ce măsură este utilă introducerea unei sintagme – „*cesiunea de contract incompletă*" – când, finalmente, se ajunge la alte instituţii juridice reglementate de Codul civil, dar şi de vechiul Cod civil.

Răspunsul s-a dat, în doctrina franceză, de autori care susţin teoria admiterii în dreptul francez a cesiunii de contract şi resping teza autorilor care nu admit această instituţie[1]. Concluzia autorului citat este edificatoare. În dreptul civil, o instituţie ori există, ori nu există. Căutarea de nuanţe cu obstinaţie, cu orice preţ nu reprezintă un rafinament din punct de vedere ştiinţific. Rafinamentul în drept, în general, şi în dreptul civil, în special, ţine de utilitatea practică.

Ceea ce nu este practic este inutil şi se pierde într-o teoretizare excesivă.

§4. Forma cesiunii de contract

4.1. Regula

Din punct de vedere al formei cesiunii de contract, aceasta se încheie între o parte contractantă a contractul iniţial şi un terţ. Conform prevederilor art. 1316 C. civ., cesiunea contractului şi acceptarea acestuia de către contractantul cedat trebuie încheiate în forma cerută de lege pentru validitatea contractului cedat.

Rezultă că instituţia stă sub semnul principiului consensualismului şi, numai dacă legea prevede în mod expres o anumită formă pentru acel contract, aceasta trebuie urmată.

Spre exemplu, promisiunea sinalagmatică de vânzare-cumpărare a unui imobil se încheie în formă autentică. La fel, cesiunea contractului va trebui să urmeze forma autentică. De asemenea, cesiunea contractului de locaţiune este supusă obligativităţii formei scrise.

4.2. Momentul cesiunii

a) Dacă o parte a consimţit în mod anticipat ca partea cealaltă să îşi poată substitui un terţ în raporturile născute din contract, cesiunea produce efecte faţă de acea parte din momentul în care substituirea îi este notificată ori, după caz, din momentul în care o acceptă [art. 1317 alin. (1) C. civ.].

[1] Autorii care nu admit instituţia cesiunii de contract (M. Billiau, J. Ghestin, C. Jamin) argumentează ritos că instituţia cesiunii de contract ar fi imposibilă şi că se poate ajunge la acelaşi rezultat prin intermediul altor instituţii care sunt deja reglementate. Concluzia maliţioasă din lucrarea citată este: „*Putem să visăm la ceva mai complicat în mod inutil?*", Ph. Malaurie, L. Aynès, P. Stoffel-Munck, *op. cit.*, p. 510.

b) În cazul în care toate elementele contractului rezultă dintr-un înscris în care este cuprinsă clauza „la ordin" sau o altă menţiune echivalentă, dacă prin lege nu se prevede altfel, girarea înscrisului produce efectul substituirii giratarului în toate drepturile şi obligaţiile girantului.

c) Dispoziţiile în materie de carte funciară, precum şi dispoziţiile referitoare la transferul ori publicitatea anumitor categorii de bunuri mobile rămân aplicabile.

§5. Domeniul de aplicaţie

Din analiza prevederilor art. 1315 C. civ. rezultă că, în regulă generală, orice contract ar fi apt de cesiune. Excepţiile trebuie să fie expres prevăzute de lege.

Noul Cod civil prevede asemenea cazuri, analizate mai jos.

5.1. Cazul prevăzut de art. 1805 C. civ. şi cel prevăzut de art. 1833 C. civ.

Conform prevederilor art. 1805 C. civ., locatarul poate să încheie o sublocaţiune, totală sau parţială, ori chiar să cedeze locaţiunea, în tot sau în parte, unei alte persoane, dacă această facultate nu i-a fost interzisă în mod expres. Cu toate acestea, dacă bunul este mobil, *sublocaţiunea ori cesiunea nu este permisă decât cu acordul scris al locatorului.*

Conform art. 1833 C. civ., chiriaşul poate ceda contractul de închiriere a locuinţei sau subînchiria locuinţa numai cu acordul scris al locatorului, caz în care, în lipsa unei stipulaţii contrare, cesionarul, respectiv sublocatarul răspunde solidar cu chiriaşul pentru obligaţiile asumate faţă de locator prin contractul de închiriere.

5.2. Cazul prevăzut de art. 1846 C. civ.

Arendaşul nu poate cesiona contractul de arendare decât soţului care participă la exploatarea bunurilor arendate sau descendenţilor săi majori şi cu acordul scris al arendatorului.

5.3. Cazul prevăzut de art. 2212 C. civ.

Asigurătorul poate cesiona contractul de asigurare numai cu acordul scris al asiguratului. Această dispoziţie legală nu este aplicabilă în cazul cesiunilor de portofolii între asigurători, în condiţiile reglementărilor speciale.

5.4. Cesiunea legală

Legiuitorul reglementează cazuri în care cesiunea contractului se produce de drept.

a) *Cesiunea locaţiunii.* Potrivit prevederilor art. 1811 C. civ., dacă bunul dat în locaţiune este înstrăinat, dreptul locatarului este opozabil dobânditorului, sub condiţia îndeplinirii unor formalităţi de opozabilitate prevăzute de lege:

1. în cazul imobilelor înscrise în cartea funciară, dacă locaţiunea a fost notată în cartea funciară;

2. în cazul imobilelor neînscrise în cartea funciară, dacă data certă a locaţiunii este anterioară datei certe a înstrăinării;

3. în cazul mobilelor supuse unor formalităţi de publicitate, dacă locatarul a îndeplinit aceste formalităţi;

4. în cazul celorlalte bunuri mobile, dacă la data înstrăinării bunul se afla în folosinţa locatarului.

Conform art. 130 din LPA, dacă formalităţile de opozabilitate nu au fost îndeplinite cu privire la un contract de locaţiune în curs de executare la data intrării în vigoare a Codului civil şi bunul dat în locaţiune este înstrăinat după această dată, contractul de locaţiune este opozabil dobânditorului numai dacă sunt îndeplinite formalităţile prevăzute la art. 1811 C. civ.

b) *Înstrăinarea bunului asigurat.* Conform prevederilor art. 2220 alin. (1) C. civ., dacă nu s-a convenit altfel, înstrăinarea bunului asigurat nu determină încetarea contractului de asigurare, care va produce efecte între asigurător şi dobânditor.

Asiguratul care nu comunică asigurătorului înstrăinarea survenită şi dobânditorului existenţa contractului de asigurare rămâne obligat să plătească primele care devin scadente ulterior datei înstrăinării.

c) *Cazul reglementat de art. 240 C. civ.* În cazul contractelor încheiate în considerarea calităţii persoanei juridice supuse reorganizării, acestea nu îşi încetează efectele, cu excepţia cazului în care părţile au stipulat expres contrariul sau menţinerea ori repartizarea contractului este condiţionată de acordul părţii interesate.

Dacă menţinerea sau repartizarea contractului este condiţionată de acordul părţii interesate, aceasta va fi notificată sau, după caz, înştiinţată prin scrisoare recomandată, cu confirmare de primire, pentru a îşi da ori nu consimţământul în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicarea notificării sau a înştiinţării. Lipsa de răspuns în acest termen echivalează cu refuzul de menţinere sau preluare a contractului de către persoana juridică succesoare.

5.5. Situaţia specială a contractelor *intuitu personae*

În doctrina franceză, s-a susţinut că, datorită caracterului lor special, ce presupune ataşarea voinţei juridice de persoana celui cu care se contractează, contractele *intuitu personae* nu pot face obiectul cesiunii de contract, ca regulă generală. Se admite totuşi că este posibilă cesiunea, dacă contractantul cedat consimte.

Această nuanţare este necesară pentru dreptul francez, deoarece acest sistem de drept nu a organizat instituţia cesiunii de contract printr-o reglementare expresă[1].

În dreptul nostru, *de lege lata*, cesiunea de contract în cazul contractelor *intuitu personae* este, ca regulă, admisă.

Există excepţia prevăzută în mod expres de art. 2258 C. civ., în materia contractului de întreţinere. Conform prevederilor acestui text legal, drepturile creditorului întreţinerii nu pot fi cedate sau supuse urmăririi. Aşadar, legea instituie expres caracterul incesibil şi insesizabil al întreţinerii.

Explicaţia includerii contractelor *intuitu personae* în sfera domeniului de aplicaţie al cesiunii de contract derivă din condiţia de valabilitate a cesiunii reglementată de prevederile art. 1315 alin. (1) C. civ. – consimţământul contractantului cedat. Sub

[1] Ph. Malaurie, L. Aynès, Ph. Stoffel-Munck, *op. cit.*, p. 501.

rezerva îndeplinirii acestei condiţii, contractele *intuitu personae* pot face obiectul unei cesiuni de contract.

5.6. Cazul contractelor translative de proprietate

Obligaţia de a da, specifică contractului translativ de proprietate, nu poate fi cesionată, pentru că ea se realizează la un anumit moment dat, presupunând o executare *uno ictu*. O cesiune a unui asemenea contract este imposibilă, deoarece înstrăinătorul nu poate fi substituit, pentru că cesionarul nu ar putea să înstrăineze decât dacă ar fi proprietar. Obstacolul este cu atât mai sever în cazul imobilelor, unde se aplică regulile de carte funciară.

Nu trebuie însă să confundăm vânzarea cu promisiunea de vânzare, în cazul căreia cesiunea de contract este posibilă[1].

5.7. Cazul constituirii altor drepturi reale

Conform prevederilor art. 714 C. civ., în absenţa unei prevederi contrare, uzufructuarul poate ceda dreptul său unei alte persoane fără acordul nudului proprietar, dispoziţiile în materie de carte funciară fiind aplicabile.

Uzufructuarul rămâne dator exclusiv faţă de nudul proprietar numai pentru obligaţiile născute înainte de cesiune. Până la notificarea cesiunii, uzufructuarul şi cesionarul răspund solidar pentru îndeplinirea tuturor obligaţiilor faţă de nudul proprietar.

După notificarea cesiunii, cesionarul este dator faţă de nudul proprietar pentru toate obligaţiile născute după notificarea cesiunii. În acest caz, uzufructuarului i se aplică, în mod corespunzător, dispoziţiile legale din materia fideiusiunii.

După cesiune, dreptul de uzufruct continuă, după caz, până la împlinirea termenului iniţial sau până la decesul uzufructuarului iniţial.

Potrivit prevederilor art. 70 din LPA, în cazul uzufructului constituit prin convenţie încheiată anterior intrării în vigoare a Codului civil, acesta este şi rămâne incesibil, mai puţin în cazul în care părţile convin altfel.

Secţiunea a 3-a. Efectele cesiunii de contract

§1. Între cedent şi cesionar

a) *Momentul producerii efectelor.* Contractul produce efecte numai din momentul exprimării consimţământului de către contractantul cedat.

b) *Cesionarul preia poziţia contractuală a cedentului.* Dacă cedentul a fost creditor în contractul iniţial, cesionarul va deveni noul creditor.

Cesionarul va beneficia de garanţiile creanţei transmise.

c) *Obligaţia de garanţie a cedentului.* Conform prevederilor art. 1320 C. civ., cedentul garantează validitatea contractului.

În cazul în care contractul va fi desfiinţat, cedentul va răspunde civil-contractual.

[1] *Idem*, p. 511.

În cazul în care cedentul garantează executarea contractului, acesta va fi ținut ca un fideiusor pentru obligațiile contractantului cedat.

§2. În raporturile dintre cedent și contractantul cedat

a) *Liberarea cedentului.* Cedentul este liberat de obligațiile sale față de contractantul cedat din momentul în care substituirea își produce efectele față de acesta [art. 1318 alin. (1) C. civ.].

b) *Cazul când cedentul nu este liberat de contractantul cedat.* În cazul în care a declarat că nu îl liberează pe cedent, contractantul cedat se poate îndrepta împotriva acestuia atunci când cesionarul nu își execută obligațiile. În acest caz, contractantul cedat trebuie, sub sancțiunea pierderii dreptului de regres împotriva cedentului, să îi notifice neexecutarea obligațiilor de către cesionar, în termen de 15 zile de la data neexecutării sau, după caz, de la data la care a cunoscut faptul neexecutării [art. 1318 alin. (2) C. civ.].

§3. În raporturile dintre cesionar și contractantul cedat

a) *Contractul va fi executat de cesionar.* Prin cesiunea de contract, cesionarul dobândește calitate de parte în contractul cedat. El va dobândi atât drepturile, cât și obligațiile pe care le avea cedentul.

b) *Excepțiile contractantului cedat.* Contractantul cedat poate opune cesionarului toate excepțiile ce rezultă din contract. El nu poate invoca însă față de cesionar nici vicii de consimțământ, nici orice apărări sau excepții născute din raporturile sale cu cedentul decât dacă și-a rezervat acest drept atunci când a consimțit la substituire.

Capitolul al VI-lea. Novaţia

Secţiunea 1. Definiţie. Feluri. Reglementare

§1. Definiție

Pe lângă instituțiile specifice analizate, prin care se realizează transmiterea obligațiilor civile, există mecanisme juridice prin care obligațiile civile sunt transformate. Dinamica obligației civile reclamă această transformare, care poate fi în interesul ambelor părți sau numai al creditorului ori numai al debitorului.

Novația poate fi definită ca fiind acel mod de transformare a obligației civile prin care părțile unui raport obligațional sting o obligație existentă înlocuind-o cu una nouă[1].

Novația, ca procedeu juridic, se realizează printr-o convenție. Nu există novație care să izvorască direct din lege. Așadar, novația este întotdeauna convențională.

[1] În acest sens, C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 372.

§2. Reglementare

Instituția novației este reglementată de Codul civil în art. 1609-1614, Titlul VI – *Transmiterea și transformarea obligațiilor*, Capitolul al IV-lea – *Novația*, Cartea a V-a – *Despre obligații.*

În vechiul Cod civil, novația era reglementată la materia stingerii obligațiilor (art. 1128-1137), alături de plată și de alte moduri de stingere a obligațiilor. Concepția vechiului Cod civil din 1864 era axată pe ideea că novația stinge obligația veche și dă naștere uneia noi. Dar nici în vechea reglementare, obligația novată nu își înceta cu totul ființa, pentru că ea se transforma în una nouă, prin voința convențională a părților.

§3. Tipologia novației

Conform prevederilor art. 1609 alin. (1) C. civ., „*Novația are loc atunci când debitorul contractează față de creditor o obligație nouă, care înlocuiește și stinge obligația inițială*".

De asemenea, novația se produce atunci când un debitor nou îl înlocuiește pe cel inițial, care este liberat de creditor, stingându-se astfel obligația inițială. În acest caz, novația poate opera fără consimțământul debitorului inițial.

Novația are loc și atunci când, ca efect al unui contract nou, un alt creditor este substituit celui inițial, față de care debitorul este liberat, stingându-se astfel obligația veche.

Din analiza prevederilor art. 1609 C. civ. rezultă că novația este de două feluri: a) *novația obiectivă* și b) *novația subiectivă.*

Novația subiectivă poate fi de două feluri: a) *novația prin schimbarea creditorului* și b) *novația prin schimbarea debitorului.*

3.1. Novația obiectivă

Novația obiectivă este aceea care se produce convențional între creditorul și debitorul convenției inițiale, prin care părțile convin să schimbe obiectul sau cauza contractului.

E.g.: se convine să se execute o altă prestație, diferită de prestația inițială; se schimbă locul executării; în cazul unui contract de transport de persoane se schimbă obiectul transportului, în transport de bunuri.

Schimbarea cauzei obligației se produce, spre exemplu, când un contract de împrumut de folosință se schimbă într-un contract de închiriere sau un contract de întreținere este transformat într-un contract de rentă viageră.

Alte exemple ar putea fi: transformarea unei obligații afectate de condiție (nu și de termen) în obligație pură și simplă; o obligație civilă imperfectă se poate transforma într-o obligație civilă propriu-zisă.

3.2. Novaţia subiectivă

a) *Novaţia prin schimbare de debitor.* Potrivit prevederilor art. 1609 alin. (2), novaţia se produce atunci când un debitor nou îl înlocuieşte pe cel iniţial, care este liberat de creditor, stingându-se astfel obligaţia iniţială. În acest caz, novaţia poate opera fără consimţământul debitorului iniţial.

Novaţia prin schimbarea debitorului se naşte printr-o convenţie încheiată între creditor şi un terţ, noul debitor. Nu sunt necesare nici consimţământul debitorului iniţial, nici înştiinţarea sa, pentru ca novaţia să fie valabilă.

b) *Novaţia prin schimbarea creditorului.* Novaţia prin schimbarea creditorului are loc atunci când, ca efect al unui contract nou, un alt creditor este substituit celui iniţial, faţă de care debitorul este liberat, stingându-se astfel obligaţia veche.

Secţiunea a 2-a. Condiţiile de valabilitate a novaţiei

§1. Condiţiile generale ale convenţiilor

Se aplică regulile prevăzute de art. 1179 C. civ. privitoare la consimţământ, capacitate, obiect licit, cauză licită şi morală şi condiţiile de formă.

Vechea reglementare se referea expres, în art. 1129, la condiţia capacităţii de a contracta.

§2. Condiţiile specifice

2.1. Existenţa intenţiei de a nova (*animus novandi*)

Intenţia de a nova este o condiţie esenţială a novaţiei. Ea se referă la voinţa părţilor de a transforma obiectul sau subiectele obligaţiei, de a stinge obligaţia veche şi de a da naştere unei obligaţii noi.

Potrivit prevederilor art. 1610 C. civ., novaţia nu se prezumă. Intenţia de a nova trebuie să fie neîndoielnică.

În mod îndreptăţit s-a arătat că intenţia de a nova nu se confundă cu voinţa juridică manifestată în cadrul altor operaţiuni juridice, cum ar fi preluarea de datorie cumulativă, când se menţine şi obligaţia debitorului iniţial[1].

Tot astfel, nu este vorba despre novaţie atunci când părţile reziliază sau revocă contractul *mutuus dissensus* şi încheie ulterior un nou contract, pentru că novaţia presupune o singură convenţie, instituţiile de mai sus fiind formate din două operaţiuni distincte.

2.2. Existenţa unei obligaţii valabile

Nu poate fi novată decât o obligaţie care există în mod valabil, adică numai cea care nu este afectată de o cauză de nulitate. Este vorba despre nulitatea absolută, pentru că nulitatea relativă poate fi confirmată, iar confirmarea echivalează cu o novaţie,

[1] C. Roşianu, în Fl.A. Baias, E. Chelaru, R. Constantinovici, I. Macovei (coord.), *op. cit.*, p. 1699.

dacă cel care confirmă şi care ar fi putut invoca nulitatea exprimă un consimţământ valabil şi are capacitatea de exerciţiu deplină.

Trebuie însă ca cel care confirmă să aibă cunoştinţă de faptul că obligaţia este anulabilă, altfel nu există *animus novandi*[1].

2.3. Naşterea unei obligaţii noi

Această condiţie este legată de precedenta, pentru că nu poate fi transformată într-o obligaţie nouă valabilă o obligaţie veche lovită de o nulitate absolută.

Noua obligaţie trebuie să fie şi ea valabilă, adică să îndeplinească condiţiile prevăzute de art. 1179 C. civ.

2.4. Novaţia trebuie să conţină un element nou (*aliquid novi*)

Trebuie să facem distincţia între novaţie şi simpla adăugare a unor noi elemente la vechea obligaţie.

Linia de demarcaţie este sensibilă uneori, însă este fundamental să se analizeze toate circumstanţele obiective şi subiective, pentru a se vedea dacă ceea ce a rezultat din convenţia părţilor reprezintă o nouă obligaţie.

Astfel, reeşalonarea plăţii prin acordarea unor noi termene debitorului este o simplă modificare de contract (*mutuus consensus*), deoarece termenul nu afectează existenţa obligaţiilor, ci doar executarea acestora. Introducerea unei condiţii în contract ulterior sau înlăturarea condiţiei valorează novaţie, deoarece condiţia afectează însăşi existenţa obligaţiei, respectiv naşterea sau stingerea ei.

Apreciem, de asemenea – mai ales că este de mare actualitate –, că modificarea unor clauze în contractele de împrumut bancar, prin modificarea monedei în care se face plata sau a cursului în lei a acestei monede, în raport cu care se plătesc ratele, este o novaţie prin schimbarea obiectului obligaţiei, deoarece conţine un element nou.

Secţiunea a 3-a. Efectele novaţiei

§1. Efectele între părţile convenţiei

Se vorbeşte, în doctrină, despre efectul *extinctiv* al novaţiei – stingerea obligaţiei vechi – şi despre efectul *creator* – naşterea unei noi obligaţii[2].

1.1. Novaţia obiectivă

În cazul novaţiei obiective, obiectul sau cauza obligaţiei este transformată între creditor şi debitor. Obligaţia nouă se naşte între aceleaşi părţi, deci, între acestea, ea va fi şi executată în noua înfăţişare.

[1] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 373.

[2] I.-Fl. Popa, în L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *op. cit.*, 2015, p. 516.

1.2. Novaţia prin schimbarea creditorului

În cazul novaţiei prin schimbarea creditorului, convenţia se încheie între debitor şi un terţ, care devine noul creditor. Substituirea creditorului iniţial cu noul creditor nu se poate face însă fără acordul creditorului iniţial. Aceasta este asemănarea cu subrogarea în drepturile creditorului prin plata creanţei. În cazul novaţiei însă nu are loc o plată a creditorului iniţial, ci se naşte o nouă obligaţie, care este fundamental diferită faţă de vechea obligaţie. Noul creditor va avea o obligaţie, îmbrăcată într-o altă haină juridică, fără virtuţile, respectiv scăderile celei vechi.

Acest tip de novaţie nu se confundă nici cu cesiunea de creanţă, pentru că, în cazul cesiunii, obligaţia veche se transmite la noul creditor înzestrată cu aceleaşi calităţi.

Se pune întrebarea care este interesul creditorului iniţial de a accepta novaţia? Pot fi diverse interese, pentru că orice act juridic normal al omului are întotdeauna o justificare. Creanţa creditorului iniţial poate reprezenta şi un disconfort pentru el, nu neapărat un avantaj. De aceea, dându-şi acordul, el acceptă practic stingerea obligaţiei faţă de el. Nu face nici o cesiune de creanţă, nici o iertare de datorie.

1.3. Novaţia prin schimbarea debitorului

În cazul novaţiei prin schimbarea debitorului, contractul se încheie între debitor şi o terţă persoană, care se angajează să plătească creditorului obligaţia, fără consimţământul debitorului iniţial. Obligaţia se transformă într-o obligaţie nouă, însă nu preia garanţiile vechii obligaţii. Noul debitor nu are o acţiune în regres contra debitorului iniţial, deoarece, faţă de acesta, obligaţia s-a stins.

Noul debitor nu poate opune creditorului iniţial mijloacele de apărare pe care le avea împotriva debitorului iniţial şi nici pe cele pe care acesta din urmă le avea împotriva creditorului, cu excepţia situaţiei în care, în acest ultim caz, debitorul poate invoca nulitatea absolută a actului din care s-a născut obligaţia iniţială (art. 1612 C. civ.).

Nu trebuie confundat acest tip de novaţie cu subrogaţia în drepturile creditorului prin plata creanţei, pentru că aceasta din urmă operează doar dacă s-a făcut plata (art. 1594, art. 1597 C. civ.) şi are ca efect transmiterea obligaţiei vechi. Nu se confundă nici cu preluarea de datorie, pentru că noul debitor, în acest caz, preia vechea datorie, însoţită de sarcinile sale. Preluarea de datorie se face prin convenţie între debitori, însă cu acordul creditorului [art. 1599 alin. (1), art. 1605 C. civ.]. Novaţia prin schimbarea debitorului poate opera fără consimţământul debitorului iniţial, prin convenţia dintre creditor şi noul debitor.

1.4. Garanţiile creanţei novate

Ipotecile care garantează creanţa iniţială nu vor însoţi noua creanţă decât dacă aceasta s-a prevăzut în mod expres [art. 1611 alin. (1) C. civ.].

În cazul novaţiei prin schimbarea debitorului, ipotecile legate de creanţa iniţială nu subzistă asupra bunurilor debitorului iniţial fără consimţământul acestuia din urmă şi nici nu se strămută asupra bunurilor noului debitor fără acordul său [art. 1611 alin. (2) C. civ.].

Atunci când novaţia operează între creditor şi unul dintre debitorii solidari, ipotecile legate de vechea creanţă nu pot fi transferate decât asupra bunurilor codebitorului care contractează noua datorie [art. 1611 alin. (3) C. civ.].

§2. Efectele faţă de terţi

2.1. Faţă de codebitorii solidari

Novaţia care operează între creditor şi unul dintre debitorii solidari îi liberează pe ceilalţi codebitori cu privire la creditor [art. 1613 alin. (1) teza I C. civ.].

2.2. Faţă de fideiusori

Novaţia care operează cu privire la debitorul principal îi liberează pe fideiusori [art. 1613 alin. (1) teza a II-a C. civ.].

2.3. Lipsa acordului codebitorilor sau al fideiusorilor

Atunci când creditorul a cerut acordul codebitorilor sau, după caz, al fideiusorilor ca aceştia să fie ţinuţi de noua obligaţie, creanţa iniţială subzistă în cazul în care debitorii sau fideiusorii nu îşi exprimă acordul [art. 1613 alin. (2) C. civ.].

2.4. Faţă de creditorii solidari

Novaţia consimţită de un creditor solidar nu este opozabilă celorlalţi creditori decât pentru partea din creanţă ce revine acelui creditor (art. 1614 C. civ.).

TITLUL AL X-LEA. STINGEREA OBLIGAȚIILOR

Capitolul I. Noțiuni generale

§1. Reglementare

Noul Cod civil reglementează stingerea obligațiilor civile în Titlul VII, din Cartea a V-a, art. 1615-1634. Prevederile art. 1615 dispun că: *„Obligațiile se sting prin plată, compensație, confuziune, remitere de datorie, imposibilitate fortuită de executare, precum și prin alte moduri expres prevăzute de lege"*.

Potrivit prevederilor art. 118 din LPA, obligațiile extracontractuale născute înainte de intrarea în vigoare a Codului civil sunt supuse modurilor de stingere prevăzute de acesta.

Plata este un mod de stingere a obligațiilor care duce la realizarea obiectului obligației, însă reglementarea ei își are sediul la materia executării obligațiilor (art. 1469-1515, din Titlul V – *Executarea obligațiilor*, Capitolul I – *Plata*).

Vechiul Cod civil reglementa stingerea obligațiilor în art. 1091, prevăzând că obligațiile se sting prin plată, prin novațiune, prin remitere voluntară, prin compensație, prin confuziune, prin pierderea lucrului, prin anulare sau resciziune, prin efectul condiției rezolutorii și prin prescripție.

Privite comparativ cele două reglementări, se poate observa că cea din vechiul Cod civil era mai largă. Rezoluțiunea a fost și este și în prezent un efect specific al contractelor sinalagmatice, însă noul Cod civil o reglementează la materia executării obligațiilor. Prescripția este o instituție care îl face pe creditor să piardă dreptul de a cere să acționeze forța de constrângere a statului, astfel că obligația se transformă dintr-o obligație civilă perfectă într-o obligație naturală.

Cum am arătat deja, novația nu este un mod de stingere a obligației civile, ci un mod de transformare a ei. Tot astfel, condiția rezolutorie este o modalitate a obligației civile, care duce la desființarea ei retroactivă, cu efectele deja analizate.

Unii autori analizează și în prezent, după intrarea în vigoare a Codului civil, instituția plății la materia stingerii obligațiilor, deși Codul, cum am arătat, o reglementează la materia executării obligațiilor[1].

Dincolo de orice semantică juridică, plata este un mod de executare a obligațiilor. Prioritar este totuși acest sens – modalitate de executare a obligațiilor –, pentru că noțiunea de stingere a obligațiilor este polisemantică, având atât sensul de stingere a obligațiilor ca urmare a executării, cât și sensul de stingere a obligației fără executarea acesteia.

[1] L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *Tratat*, 2012, p. 704 și urm.

§2. Clasificări

În doctrină[1], modurile de stingere a obligațiilor se clasifică în *voluntare*: remiterea de datorie și compensația convențională și *care operează în afara manifestării de voință a omului*: imposibilitatea fortuită de executare și confuziunea.

După criteriul realizării creanței, modurile de stingere pot să ducă la *realizarea creanței*: compensația, confuziunea, sau să nu ducă la realizarea creanței: remiterea de datorie, imposibilitatea fortuită de executare.

Capitolul al II-lea. Modurile de stingere care duc la realizarea creanței

Secțiunea 1. Compensația

§1. Noțiune. Reglementare. Feluri

1.1. Definiție

Compensația poate fi definită ca fiind un mod de stingere a două datorii reciproce, până la concurența celei mai mici. Definiția este unanimă în doctrină și a fost, la fel, și în contextul vechii reglementări[2].

Etimologic, cuvântul „compensație" provine din latină: *compenso* (a cântări în același timp), *compensatio* (echilibru între două lucruri care se balansează)[3].

În dreptul roman[4], compensația era cunoscută, fiind definită de Modestinus ca fiind imputația unei datorii și a unei creanțe, una asupra celeilalte – *compensatio*. Compensația se putea realiza pe cale convențională sau judiciară.

Dreptul roman nu a cunoscut instituția compensației legale[5].

1.2. Reglementare

Codul civil reglementează instituția compensației în Cartea a V-a, Titlul VII – *Stingerea obligațiilor*, Capitolul al II-lea – *Compensația*, art. 1616-1623.

În vechiul cod era reglementată de art. 1143-1153.

1.3. Feluri

În funcție de izvorul său, compensația poate fi legală, convențională sau judecătorească.

[1] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 378.

[2] A se vedea C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 379; L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *Tratat*, 2012, p. 735.

[3] A se vedea P. Vasilescu, *op. cit.*, 2012, p. 51.

[4] R. Gidro, A. Gidro, *op. cit.*, p. 337.

[5] V. Hanga, *op. cit.*, p. 346.

Compensația este *legală*, atunci când legea reglementează expres cazurile și condițiile în care operează. Compensația *convențională* este cea care operează în baza convenției părților.

Compensația *judecătorească* este cea care este dispusă printr-o hotărâre judecătorească, efectele ei producându-se *ope judiciis*.

Regula în materie este compensația legală.

§2. Compensația legală

Condiții. Condițiile compensației legale sunt reglementate de prevederile art. 1617 C. civ. Astfel, art. 1617 alin. (1) dispune: „*Compensația operează de plin drept de îndată ce există două datorii certe, lichide și exigibile, oricare ar fi izvorul lor, și care au ca obiect o sumă de bani sau o anumită cantitate de bunuri fungibil de aceeași natură*".

a) *Existența a două datorii reciproce.* Este expres prevăzută de art. 1617 alin. (1) C. civ. Rezultă că este necesar să existe două datorii între aceleași persoane, fiecare din acestea fiind debitor al celeilalte și, totodată, creditor.

Legea cere datorii reciproce, însă nu și interdependente, adică nu exprimă exigența ca datoriile să aibă cauză juridică reciprocă – „*oricare ar fi izvorul lor*".

Astfel, spre exemplu, poate fi compensată plata unei sume de bani, pe care debitorul o datorează celuilalt cu titlu de chirie, cu plata unei sume de bani datorată de cealaltă parte, cu titlu de despăgubiri.

b) *Existența unei datorii certe, lichide și exigibile.* Datoria a cărei existență poate fi pusă la îndoială, fiind incertă, nu poate fi compensată. De asemenea, datoria trebuie să fie lichidă, adică să aibă întinderea determinată, altfel, neștiindu-se câtimea datoriei, nu poate opera compensația. În sfârșit, nu pot fi compensate legal datoriile care nu au ajuns la scadență.

Datoriile contractate sub condiție suspensivă nu există și, cu atât mai puțin, nu pot fi exigibile, iar datoriile rezultate din obligații naturale nu sunt exigibile, pentru că nu pot fi puse în executare silită.

c) *Datoriile să aibă ca obiect o sumă de bani sau o anumită cantitate de bunuri fungibile de aceeași natură.* Fungibilitatea înseamnă aptitudinea de a putea fi înlocuit. Sumele de bani pot fi comparate, ca și câtime, oricând, astfel că este facilă compensarea până la limita celei mai mici, urmând a se face plata pentru diferență până la limita datoriei mai mari.

Fungibilitatea presupune bunuri de aceeași natură ca și caracteristici fizice, materiale. Pot fi compensate bunurile de gen – spre exemplu, cereale (ambii debitori având de predat o cantitate de grâu) sau produse de serie – spre exemplu, ambii debitori trebuie să transmită, reciproc, dreptul de proprietate asupra a două televizoare de aceeași marcă, din aceeași serie, având aceleași calități tehnice.

Nu pot fi compensate, între ele, obligațiile de a face și de a nu face.

§3. Cazuri în care compensația nu operează

3.1. Cazurile prevăzute de art. 1618 C. civ.

Potrivit prevederilor art. 1618, compensația nu are loc atunci când:
a) creanța rezultă dintr-un act făcut cu intenția de a păgubi;
b) datoria are ca obiect restituirea bunului dat în depozit sau cu titlu de comodat;
c) are ca obiect un bun insesizabil;

3.2. Analiză

a) *Creanțele rezultate dintr-un act făcut cu intenția de a păgubi.* Este vorba despre toate delictele civile săvârșite cu intenția de a păgubi, care au provocat prejudicii. Dacă victima faptei ilicite are, la rândul său, o datorie față de autorul delictului civil și s-ar îndeplini condițiile compensației, aceasta nu va opera, în baza textului legal de mai sus.

Formula „*cu intenția de a păgubi*" ridică întrebarea dacă, sub incidența textului legal, intră toate delictele civile săvârșite cu intenție sau doar cele care au această intenție calificată, animată de ideea de a produce o pagubă, un rău, adică acelea care au un mobil fraudulos.

Unele delicte civile, care sunt toate și infracțiuni (*e.g.*, furtul, tâlhăria, distrugerea, înșelăciunea, bancruta frauduloasă) pot fi săvârșite cu intenție directă sau indirectă. Credem că legiuitorul nu a avut în vedere, în art. 1618 lit. a), să facă distincția între intenția calificată cu mobil criminal – urmărirea cu obstinație a producerii unei pagube – și intenția indirectă, așa cum este ea definită în art. 16 alin. (3) lit. b) C. pen. (*ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus*).

Nu intră în sfera de aplicare a textului delictele civile, inclusiv cele care sunt și infracțiuni, săvârșite din culpă.

Dar mai mult decât atât, apreciem că intră sub incidența textului și actele de natură contractuală care au fost sancționate de o instanță civilă – hotărârea judecătorească de admitere a unei acțiuni pauliene ori în constatarea rezoluțiunii sau nulității contractului sau pentru neexecutarea unui contract, cu condiția ca vinovăția debitorului să fi fost în formă intenționată.

b) *Datoria are ca obiect restituirea bunului dat în depozit sau cu titlu de comodat.* Este o reglementare specială care tinde la protejarea dreptului deponentului sau a comodantului izvorât din dreptul de proprietate asupra bunurilor.

Vechea reglementare (art. 1147 C. civ.) se referea la cazul depozitului neregulat, adică privitor la bunuri fungibile care au fost consumate de depozitar. Noul Cod civil nu mai distinge între felurile depozitului și adaugă și cazul comodatului.

c) *Datoria are ca obiect un bun insesizabil.* Compensația nu poate opera cu privire la un bun insesizabil, cum ar fi pensia de întreținere datorată de un părinte copilului său. Datoria părintelui, care este o obligație legală, nu poate fi compensată cu o datorie a copilului față de el[1].

[1] A se vedea C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 380; L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *Tratat*, 2012, p. 736.

3.3. Alte situații

a) *Cazul prevăzut de art. 1622 alin. (1) C. civ.* Compensația nu are loc şi nici nu se poate renunța la ea în detrimentul drepturilor dobândite de un terț.

În doctrină[1] s-a susținut, după părerea noastră nejustificat, că noul Cod civil a renunțat la situațiile reglementate de vechiul cod în art. 1147 – neoperarea compensației atunci când ea produce efecte împotriva drepturilor terților şi împotriva celui care a fost deposedat în mod ilicit de un bun.

Tocmai am enunțat, mai sus prevederile art. 1622 alin. (1) C. civ., care infirmă susținerea, iar în ceea ce priveşte ipoteza art. 1147 pct. 1, aceasta este cuprinsă şi în prevederile art. 1618 lit. a) C. civ., pe care, de asemenea, le-am analizat.

b) *Cazul prevăzut de prevederile art. 1622 alin. (2) C. civ.* Debitorul care, fiind terț poprit, dobândeşte o creanță asupra creditorului popritor nu poate opune compensația împotriva acestuia din urmă.

c) *Cazul prevăzut de art. 1622 alin. (3) C. civ.* Debitorul care putea să opună compensația şi care a plătit datoria nu se mai poate prevala, în detrimentul terților, de privilegiile sau de ipotecile creanței sale.

§4. Efectele compensației

4.1. Efectul principal

a) *Stingerea datoriilor reciproce.* Efectul principal al compensației legale este acela că datoriile reciproce se sting până la concurența celei mai mici.

Datoriile se sting concomitent, fără a mai fi nevoie de vreo formă specială. Prin urmare, stingerea datoriilor se produce automat.

Totuşi, în cazul în care se invocă compensația legală, iar celălalt debitor refuză să o recunoască şi porneşte o executare silită, instanța judecătorească, în cadrul contestației la executare, se va pronunța asupra operării sau nu a compensației legale. În acest caz, instanța va lua doar act că a operat compensația sau, în caz contrar, va respinge contestația la executare.

b) *Stingerea tuturor accesoriilor şi garanțiilor datoriilor.*

c) *Imputația.* Potrivit art. 1620 C. civ., atunci când mai multe obligații susceptibile de compensație sunt datorate de acelaşi debitor, regulile stabilite pentru imputația plății se aplică în mod corespunzător.

d) *Renunțarea la compensație.* Oricare dintre părți poate renunța, în mod expres ori tacit, la compensație [art. 1617 alin. (3) C. civ.].

e) *Termenul de grație (art. 1619 C. civ.).* Termenul de grație acordat pentru plata uneia dintre datorii nu împiedică realizarea compensației.

4.2. Efectele față de terți

a) *Față de fideiusor (art. 1621 C. civ.).* Fideiusorul poate opune în compensație creanța pe care debitorul principal o dobândeşte împotriva creditorului obligației garantate.

[1] P. Vasilescu, *op. cit.*, 2012, p. 51.

Debitorul principal nu poate, pentru a se libera față de creditorul său, să opună compensația pentru ceea ce acesta din urmă datorează fideiusorului.

b) *Cazul cesiunii sau ipotecii asupra creanței.* Debitorul care acceptă pur şi simplu cesiunea sau ipoteca asupra creanței consimțite de creditorul său unui terț nu mai poate opune acelui terț compensația pe care ar fi putut să o invoce împotriva creditorului inițial înainte de acceptare [art. 1623 alin. (1) C. civ.].

Cesiunea sau ipoteca pe care debitorul nu a acceptat-o, dar care i-a devenit opozabilă, nu împiedică decât compensația datoriilor creditorului inițial care sunt ulterioare momentului în care cesiunea sau ipoteca i-a devenit opozabilă [art. 1623 alin. (2)].

c) *Cazul solidarității pasive (art. 1450 C. civ.).* Compensația nu operează între creditor şi un debitor solidar decât în limita părții din datorie ce revine acestuia din urmă.

În acest caz, ceilalți codebitori nu sunt ținuți solidar decât pentru partea rămasă din datorie, după ce a operat compensația.

d) *Cazul indivizibilității.*

§5. Compensația convențională

Prevederile legale analizate nu exclud posibilitatea ca părțile, pe calea acordului de voință, să decidă asupra modului de compensare a unor datorii, cu respectarea normelor imperative ale legii şi a ordinii publice.

Convenția, şi în această materie, trebuie să respecte condițiile de valabilitate a convențiilor, reglementate de Codul civil. Prin voința lor, părțile pot extinde compensația şi la alte cazuri neprevăzute în regulile privitoare la compensația legală, spre exemplu cele privitoare la condiția exigibilității creanței şi a lichidității sale[1].

Argumente în sensul admiterii compensației convenționale sunt deduse, de unii autori, în doctrină, din faptul că legea admite imputația convențională şi, deci, pe cale de consecință, trebuie să tragem aceeaşi concluzie şi în materia compensației.

Compensația convențională nu operează de drept, ci în baza acordului părților, producând efecte de la momentul acestui acord.

Secțiunea a 2-a. Confuziunea

§1. Definiție. Reglementare

1.1. Definiție

Confuziunea este un mod de stingere a obligațiilor civile care operează atunci când, în cadrul aceluiaşi raport obligațional, calitatea de creditor şi de debitor se întrunesc în aceeaşi persoană.

Definiția rezultă, în mod clar, din prevederile art. 1624 C. civ.

Terminologic, se întrebuințează cuvântul „confuziune", întrebuințat şi de vechiul Cod civil şi, dincolo de fațeta arhaică a termenului, credem că soluția noului Cod civil

[1] În acest sens, I.-Fl. Popa, în L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *op. cit.*, 2015, p. 543.

de preluare a sa este virtuoasă. S-a vorbit despre semantica termenilor „confuziune" şi „confuzie", arătându-se că noua reglementare ar fi trebuit să actualizeze termenul şi să întrebuinţeze cuvântul „confuzie"[1].

Apreciem că termenul „confuziune" este mai apropiat de limbajul juridic, pentru că semantica juridică nu se suprapune celei din limbajul obişnuit. Mai mult, cuvântul „confuzie" are, în limbajul obişnuit, sensul principal de „a confunda", mergând în sensul ideii de confundare, adică de greşeală mai mult sau mai puţin imputabilă unei persoane, ca mod de reflectare a unei realităţi.

1.2. Reglementare

Confuziunea este reglementată în Cartea a V-a, Titlul VII – *Stingerea obligaţiilor*, Capitolul al III-lea – *Confuziunea*, art. 1624-1628 C. civ.

§2. Condiţiile confuziunii

a) *Aceeaşi persoană să întrunească atât calitatea de creditor, cât şi pe cea de debitor în acelaşi raport obligaţional.* Raportul juridic trebuie să fie preexistent fuziunii, pentru că nu se poate concepe un raport juridic în care o persoană să dobândească, în acelaşi timp, şi calitatea de creditor şi pe cea de debitor.

Confuziunea nu operează decât fie între persoane fizice, fie între persoane juridice, nefiind posibil juridic întrunirea în aceeaşi persoană atât a calităţii de persoană fizică, cât şi aceea de persoană juridică.

b) *Confuziunea nu operează dacă datoria şi creanţa se găsesc în acelaşi patrimoniu, dar în mase de bunuri diferite.* Potrivit prevederilor art. 1624 alin. (2) C. civ., confuziunea nu operează dacă datoria şi creanţa se găsesc în acelaşi patrimoniu, dar în mase de bunuri diferite.

Textul legal se referă la cazul patrimoniului de afectaţiune, conform art. 31 C. civ. Aşadar, deşi unic, patrimoniul este divizibil şi nu poate opera confuziunea între mase de patrimoniu cu afectaţiune diferită. *E.g.:* nu operează confuziunea între datoriile proprii şi datoriile comune, în cazul bunurilor soţilor în regimul comunităţii legale; nu operează confuziunea între datoriile unei persoane fizice născute în cazul patrimoniului profesional al acesteia.

Pot fi date câteva exemple.

În cazul unui raport juridic încheiat între o societate comercială şi o persoană fizică, dacă ulterior persoana fizică devine şi asociat, chiar dacă persoana este unică – persoană fizică şi asociat –, confuziunea nu se produce, chiar în ipoteza asociatului unic. De ce ? Pentru că patrimoniul persoanei fizice nu se confundă cu diviziunea patrimoniului său afectată aportului la o societate comercială.

În cazul patrimoniului profesional, prevederile art. 1624 alin. (2) C. civ. funcţionează în sensul că există şi o reglementare specială în materie – art. 2324 alin. (4) C. civ.

Spre exemplu, un cabinet de avocatură închiriază un bun pentru sediu de birou şi apoi titularul cabinetului cumpără bunul, ca persoană fizică, de la proprietarul imobilului. Nu va opera confuziunea între cumpărător şi chiriaş, fiind vorba despre

[1] P. Vasilescu, *op. cit.*, 2012, p. 58.

mase patrimoniale distincte. În mod practic, titularul cabinetului de avocatură va deveni chiriaşul persoanei fizice, care are, în acelaşi timp, şi calitatea de avocat.

§3. Efectele confuziunii

a) *Obligaţia se stinge de drept prin confuziune.* Întrunirea celor două calităţi – creditor şi debitor – în aceeaşi persoană conduce la încetarea calităţii de subiect al raportului obligaţional. Respectiva persoană nu va avea două calităţi (creditor şi debitor), ci nu va mai avea niciuna în cadrul raportului obligaţional, pentru că obligaţia în întregul său se stinge.

b) *Se sting, de drept toate garanţiile şi accesoriile obligaţiilor.*

c) *Confuziunea şi ipoteca.* Ipoteca se stinge prin confuziunea calităţilor de creditor ipotecar şi de proprietar al bunului ipotecat [art. 1625 alin. (1) C. civ.].

Ea renaşte dacă debitorul este evins din orice cauză independentă de el [art. 1625 alin. (2) C. civ.].

d) *Confuziunea şi fideiusiunea (art. 1626 C. civ.).* Confuziunea ce operează prin reunirea calităţilor de debitor şi creditor profită fideiusorilor (art. 1626, teza I C. civ.). Explicaţia este logică, deoarece fideiusiunea a fost instituită ca garanţie prin contractul dintre creditor şi fideiusor şi, de vreme ce patrimoniul debitorului şi al creditorului fuzionează, garanţia personală îşi pierde raţiunea.

Confuziunea care operează prin reunirea calităţii de fideiusor şi creditor ori de fideiusor şi debitor principal nu stinge obligaţia principală (art. 1626, teza a II-a C. civ.).

În prima ipoteză creditorul continuă să aibă o creanţă împotriva debitorului, însă lipsită de garanţia eficientă a fideiusiunii. În cea de-a doua ipoteză, creditorul continuă să aibă dreptul de creanţă, însă fideiusiunea se stinge, iar garanţia creditorului o va constitui gajul general al creditorilor chirografari.

e) *Efectele confuziunii faţă de terţi (art. 1627 C. civ.).* Confuziunea nu aduce atingere drepturilor dobândite anterior de terţi în legătură cu creanţa stinsă pe această cale.

f) *Desfiinţarea confuziunii (art. 1628 C. civ.).* Dispariţia cauzei care a determinat confuziunea face să renască obligaţia cu efect retroactiv.

g) *Proba şi mecanismul operării confuziunii.* Sub aspect probatoriu, confuziunea presupune elemente *de facto*, care pot fi dovedite cu orice fel de mijloace de probă şi elemente *de jure*, care se dovedesc după regulile dreptului comun.

Confuziunea operează la momentul întrunirii, în aceeaşi persoană, a calităţii de creditor şi de debitor. Se va aplica legea în vigoare în acel moment şi nu cea de la momentul naşterii raportului juridic obligaţional.

Dacă s-au făcut dovezile prevăzute de lege, confuziunea se produce automat, nefiind o instituţie ce trebuie constatată pe cale judecătorească.

Capitolul al III-lea. Moduri de stingere care nu duc la realizarea creanţei

Secţiunea 1. Remiterea de datorie

§1. Definiție. Reglementare. Feluri

1.1. Definiție. Etimologie. Terminologie

Remiterea de datorie este un mod de stingere a obligațiilor civile, prin care creditorul îl liberează pe debitor de executarea obligației.

Din punct de vedere terminologic, se mai întrebuințează şi sintagma „iertarea de datorie". Termenul a fost preluat de vechiul Cod civil, care reglementa şi el instituția, din dreptul francez (*remise de dette*).

Etimologic, termenul provine din limba latină – *remittere.*

Instituția a fost cunoscută şi în dreptul roman, inițial în procedura formalistă – *solutio per aes et libram* (dezlegarea prin aramă şi cântar). Debitorul simula, în prezența a cinci martori, că plăteşte, prin cântărirea aramei şi era scutit de plată.

Mai târziu, prin *acceptilatio verbis* (pentru contractele verbale) şi *acceptilatio litteris* (pentru contractele literale), se proceda la o plată fictivă (*imaginaria solutio*).

Acestea erau moduri civile de remitere de datorie. Remiterea se putea face însă şi prin moduri pretoriene: *pactum de non petendo* şi *contrarius consensus.* În cazul *pactum de non petendo* renunțarea la datorie putea fi *imperpetu* (pentru totdeauna) sau *intra certum tempus* (pentru un anumit interval de timp)[1].

Din punct de vedere semantic, termenul „remitere" este sinonim cu „iertare" sau „renunțare".

1.2. Reglementare

Vechiul Cod civil a reglementat instituția la materia stingerii obligaților, în art. 1138-1142 şi aplicații ale ei în cadrul altor instituții, cum ar fi obligațiile complexe sau instituția fideiusiunii.

Noul Cod civil reglementează instituția în Cartea a V-a, Capitolul IV – *Remiterea de datorie*, art. 1629-1633, din Titlul VII – *Stingerea obligațiilor.*

1.3. Tipologie

a) *Expresă sau tacită.* Potrivit art. 1630 C. civ., remiterea de datorie poate fi *expresă* sau *tacită.* Ea poate fi *cu titlu oneros* sau *cu titlu gratuit*, potrivit naturii actului prin care aceasta se realizează.

Remiterea de datorie este *expresă* când rezultă aceasta, în mod explicit, din cuprinsul actului. Remiterea de datorie *tacită* este *excepția*, deoarece adagiul *qui tacet consentire videtur* trebuie aplicat cu multă precauție. Ar însemna, ca manifestarea

[1] A se vedea R. Gidro, A. Gidro, *op. cit.*, pp. 334-335.

de voință a creditorului să fie neîndoielnică, să rezulte din atitudini ale sale, care să fie suport neechivoc al renunțării la datorie.

Inter vivos, remiterea de datorie este un contract şi este nevoie nu numai de consimțământul creditorului, ci şi de al debitorului.

În formă tacită, remiterea de datorie se poate realiza, spre exemplu, prin predarea de către creditor debitorului, a titlului original al creanței – înscris sub semnătură privată – sau prin distrugerea de către el a acestuia, în împrejurări care să facă ineficientă orice contestare ulterioară a acestui gest.

Legiuitorul reglementează şi o situație de remitere de datorie tacită, prezumată de legiuitor *iuris et de iure* – art. 1451 alin. (1) teza I – „*remite de bunăvoie debitorului originalul înscrisului sub semnătură privată constatator al creanței*".

În această situație, în cazul solidarității pasive, se prezumă că au fost liberați toți debitorii solidari.

b) *Remiterea de datorie poate fi cu titlu oneros sau cu titlu gratuit.* O spune explicit art. 1630 alin. (2) C. civ.

Fără dubii, remiterea de datorie cu titlu gratuit este cea mai frecventă şi, aşa cum s-a arătat în doctrina născută în baza vechiului Cod civil, ea este, în realitate o donație indirectă. Această donație este supusă tuturor condițiilor reglementate de lege – revocare, raport, reducțiune, mai puțin condiția formei autentice[1].

Cu titlu gratuit, remiterea de datorie poate fi făcută şi prin testament. Ea va urma, în acest caz, regulile privind devoluțiunea testamentară.

Înainte de intrarea în vigoare a Codului civil, doctrina a apreciat că remiterea de datorie este întotdeauna cu titlu gratuit, pentru că vechiul cod nu se referea expres la posibilitatea realizării şi prin act cu titlu oneros.

În prezent, Codul civil reglementează expres acest tip de remitere de datorie.

În doctrină, s-a susținut însă ferm, de către unii autori, că iertarea de datorie este întotdeauna gratuită şi că acceptarea unui caracter oneros al acesteia ar fi o contradicție în termeni[2].

Alți autori, după ce citează prevederile art. 1630 alin. (2) C. civ., care prevăd şi caracterul posibil oneros al unei remiteri de datorie, susțin că, în realitate, atunci când este cu titlu oneros, ea nu are individualitate proprie, ci realizează figura juridică a altor operațiuni juridice: novație sau dare în plată.

În ceea ce ne priveşte, apreciem că prevederile Codului civil în materie sunt în afară de orice interpretare. Legea reglementează expres instituția şi a nu o admite ar însemna să adăugăm la lege.

Concluzia care se impune ar fi aceea că trebuie să recunoaştem existența textului legal şi să îl calificăm ca făcând parte din „*dreptul comun al remiterii de datorie*", iar, pe de altă parte, să calificăm darea în plată şi novația ca fiind cazuri particulare de remitere de datorie, prin care se realizează stingerea obligațiilor.

Altfel, intrăm într-un cerc vicios. Pentru a îl evita, principiile generale ale logicii ne ajută. Remiterea de datorie este genul, iar novația şi darea în plată sunt specia. Dubla lor înfățişare: mod de executare a obligațiilor şi, totodată, de stingere – darea în plată,

[1] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 385.
[2] P. Vasilescu, *op. cit.*, 2012, p. 62.

care poate avea şi semnificația de iertare a datoriei, având obiectul inițial negociat, şi de mod de transformare a obligațiilor, dar şi de stingere a vechii obligații – novația (care poate avea şi semnificația remiterii de datoria veche din perspectiva obiectului ei) relevă peisajul multicolor al acestor instituții, fără să le pună într-o *contradictio in terminis*.

c) *Remiterea de datorie totală sau parțială.* Potrivit prevederilor art. 1629 alin. (2) C. civ., remiterea de datorie este totală, dacă nu se stipulează contrariul.

Uneori legea prevede în mod expres că iertarea de datorie este totală sau parțială. Spre exemplu, în cazul obligațiilor solidare, legea reglementează efectele remiterii de datorie făcute unuia dintre debitorii solidari (art. 1451 C. civ.).

Remiterea totală, în raport cu datoria codebitorului, este parțială în raport cu părțile celorlalți. Ea poate fi interpretată ca fiind totală, dacă creditorul a predat înscrisul original, înscris sub semnătură privată, sau l-a distrus.

§2. Dovada

2.1. Principiul (art. 1631 C. civ.)

Potrivit art. 1631 C. civ., dovada remiterii de datorie se face în condițiile art. 1499 C. civ. din materia plății.

Conform art. 1499 C. civ., dacă prin lege nu se prevede altfel, dovada plății se face cu orice mijloc de probă.

Remiterea de datorie fiind, în cazul contractelor cu titlu gratuit, donație indirectă, ea nu trebuie încheiată în forma autentică. Sunt aplicabile prevederile art. 1011 C. civ.

Fiind însă o convenție, remiterea de datorie este supusă regulilor de dovadă a actului juridic: art. 1191-1198 C. civ. 1864 şi art. 309-310 C. proc. civ.

În cazul testamentului, dovada se va face după regulile de probă din materia liberalităților *mortis causa*.

2.2. Remiterea de datorie cu titlu oneros

Remiterea de datorie cu titlu oneros se probează după regulile reglementate pentru instituțiile prin care se realizează – darea în plată, novația, tranzacția.

2.3. Situația garanțiilor

Conform prevederilor art. 1632 C. civ., renunțarea expresă la un privilegiu sau la o ipotecă făcută de creditor nu prezumă remiterea de datorie în privința creanței garantate.

§3. Efectele remiterii de datorie

3.1. Între părți

Efectul principal al remiterii de datorie este stingerea obligației principale, dar şi a accesoriilor şi garanțiilor sale.

a) *Remiterea de datorie inter vivos* produce efecte de la data acordului de voință sau de la data formalităților prevăzute de lege, dacă legea instituie o anumită formă între părți, pentru ca acordul de voință să producă efecte. Spre exemplu, asemenea formalități sunt prevăzute, în cazul titlurilor nominative, la ordin sau la purtător.

b) *Remiterea de datorie mortis causa* produce efecte de la momentul dobândirii calității de moştenitor.

3.2. Față de terți (art. 1633 C. civ.)

a) *Remiterea de datorie făcută debitorului principal* liberează pe fideiusor, ca şi pe oricare alte persoane ținute pentru el [alin. (1)].

b) *Remiterea de datorie consimțită în favoarea fideiusorului* nu liberează pe debitorul principal [alin. (2)].

c) Dacă remiterea de datorie este convenită cu unul dintre fideiusori, ceilalți rămân obligați să garanteze pentru tot, cu includerea părții garantate de acesta, numai dacă au consimțit expres la exonerarea lui [alin. (3)].

d) *Prestația pe care a primit-o creditorul de la un fideiusor* pentru a îl exonera de obligația de garanție se impută asupra datoriei, profitând, în proporția valorii acestei prestații, atât debitorului principal, cât şi celorlalți fideiusori [alin. (4)].

Secțiunea a 2-a. Imposibilitatea fortuită de executare

§1. Definiție. Reglementare. Istoric

1.1. Definiție

Imposibilitatea fortuită de executare a obligațiilor este un mod de stingere a obligației civile, care constă într-un complex de circumstanțe obiective şi subiective, care îl pun pe debitor în situația de a nu îşi mai putea executa obligația.

Imposibilitatea fortuită de executare a unei obligații a fost cunoscută şi în dreptul roman. Astfel, forța majoră şi cazul fortuit (*vis major, damnum fatale*) erau evenimentele cărora debitorul nu li se putea opune – *cui humana infirmitas resistere non potest* (cărora slăbiciunea omenească nu le poate rezista).

Dreptul roman făcea distincție între *vis maior* (forța majoră) *şi fortuitus causus* (cazul fortuit).

În primul caz, este vorba despre evenimente absolut invincibile, irezistibile şi imprevizibile, adică, în alte cuvinte, pentru orice persoană care ar acționa în circumstanțele date. În cea de-a doua situație, imprevizibilitatea, irezistibilitatea şi inevitabilitatea au doar un caracter relativ, adică nu pot fi înlăturate printr-o diligență medie (modelul de comportament abstract – *bonus pater familias*).

1.2. Reglementare

Noul Cod civil reglementează imposibilitatea fortuită de executare la materia stingerii obligațiilor, în Titlul VII, Capitolul al V-lea, art. 1634.

Există texte legale importante şi la materia executării obligațiilor – art. 1557 C. civ. şi la materia riscului contractului – art. 1274 C. civ.

Forța majoră şi cazul fortuit sunt definite de art. 1351 C. civ. din materia răspunderii civile. Am analizat aceste cauze exoneratoare de răspundere la materia răspunderii civile delictuale şi contractuale.

§2. Condițiile incidenței instituției

a) *Obligația să fi devenit imposibil de executat din pricina unor cauze fortuite [art. 1634 alin. (1) C. civ.].* Condiția se referă la faptul că obligația nu mai poate fi executată din cauza unei forțe majore, a unui caz fortuit ori a altor evenimente asimilate acestora. Sunt asimilate cu forța majoră sau cazul fortuit fapta creditorului, dacă aceasta are valoarea unui caz fortuit, deoarece în materie contractuală cazul fortuit exonerează de răspundere contractuală.

b) *Evenimentele care fac posibilă executarea să fi intervenit înainte de punerea în întârziere a debitorului [art. 1634 alin. (1) C. civ.].*

c) *Cazul când debitorul a luat asupra sa riscul producerii evenimentelor fortuite [art. 1634 alin. (2) C. civ.].* Potrivit prevederilor art. 1634 alin. (2) C. civ., debitorul este liberat de răspundere chiar dacă se află în întârziere, atunci când creditorul nu ar fi putut, oricum, să beneficieze de executarea obligației din cauza împrejurărilor prevăzute la art. 1634 alin. (1), afară de cazul în care debitorul a luat asupra sa riscul producerii acestora.

Deşi punerea în întârziere îl plasează pe debitor în culpă, totuşi, în cazul în care el face dovada că şi dacă ar fi executat la termen, creditorul nu ar fi putut beneficia de executare, pentru că efectul împrejurărilor fortuite ar fi produs înlăturarea beneficiul executării, va fi liberat de efectele neexecutării.

Deoarece clauzele de agravare a răspunderii sunt permise, debitorul poate să ia asupra lui riscul producerii evenimentelor fortuite şi, în acest caz, va suporta efectele imposibilității de executare.

d) *Dovada imposibilității de executare revine debitorului [art. 1634 alin. (4) C. civ.].* Fiind vorba despre un fapt juridic, imposibilitatea fortuită de executare poate fi dovedită cu orice fel de mijloace de probă.

e) *Notificarea creditorului.* Debitorul trebuie să notifice creditorului existența evenimentului care provoacă imposibilitatea de executare a obligațiilor. Dacă notificarea nu ajunge la creditor într-un termen rezonabil din momentul în care debitorul a cunoscut sau trebuia să cunoască imposibilitatea de executare, debitorul răspunde pentru prejudiciul cauzat prin aceasta creditorului [art. 1634 alin. (5) C. civ.].

f) *Cazul bunurilor de gen [art. 1634 alin. (6) C. civ.].* Dacă obligația are ca obiect bunuri de gen, debitorul nu poate invoca imposibilitatea fortuită de executare (*genera non pereunt*).

§3. Efectele imposibilității fortuite de executare

a) *Imposibilitatea fortuită de executare stinge obligația principală şi accesoriile ei.* Conform art. 1634 alin. (1) C. civ., debitorul este liberat de obligația sa.

b) *Imposibilitatea fortuită temporară.* Atunci când imposibilitatea este temporară, executarea obligației se suspendă pentru un termen rezonabil, apreciat în funcție de durata şi de urmările evenimentului care a provocat imposibilitatea de executare [art. 1634 alin. (3) C. civ.].

Potrivit prevederilor art. 1557 alin. (2) C. civ., în caz de imposibilitate de executare temporară, creditorul poate suspenda executarea propriilor sale obligații ori poate obține desființarea contractului. În acest din urmă caz, regulile din materia rezoluțiunii sunt aplicabile în mod corespunzător.

c) *În cazul pieirii fortuite a bunului.* În această situație sunt aplicabile prevederile art. 1274 C. civ., din materia riscului contractului. Debitorul obligației de predare pierde dreptul la contraprestație, iar dacă a primit-o, este obligat să o restituie. Cu toate acestea, creditorul pus în întârziere preia riscul pieirii fortuite a bunului. El nu se poate libera chiar dacă ar dovedi că bunul ar fi pierit şi dacă obligația de predare ar fi fost executată la timp.

d) *Cazul prevăzut de art. 1557 alin. (1) C. civ.* Atunci când imposibilitatea de executare este totală şi definitivă şi priveşte o obligație contractuală importantă, contractul este desființat de plin drept şi fără vreo notificare, chiar din momentul producerii evenimentului fortuit.

TITLUL AL XI-LEA. GARANȚIILE OBLIGAȚIILOR CIVILE

Capitolul I. Noțiuni generale

Secțiunea 1. Necesitatea garanțiilor

§1. Noțiunea de garanție a obligației civile

1.1. Fundamentul etico-juridic

Obligația civilă nu este un scop în sine, nu se naşte doar cu titlu nominal, de portofoliu. Dacă ar fi aşa, şi-ar pierde şi identitatea şi, mai ales, finalitatea. Prin obligația civilă, oamenii urmăresc să îşi atingă scopurile, să îşi realizeze necesitățile sociale. De aceea, o obligație civilă care nu este executată reprezintă un eşec social-juridic nu numai în planul personal al părților, ci şi în contextul general al intereselor societății.

Există creditori diligenți şi creditori nediligenți. Cei dintâi se preocupă de asigurarea executării creanțelor lor de către debitori, pentru ca rodul negocierilor lor, concretizate într-un contract, să aibă o minimă garanție de executare. Creditorii nediligenți se bazează fie pe o expectativă idealistă, încrezându-se în buna-credință a debitorilor la modul absolut fie din nepăsare, fie din neştiință sau din pasivitate se dezinteresează, de cele mai multe ori indecent din punct de vedere moral ori culpabil din punct de vedere juridic de soarta creanțelor lor.

Rezultatul este pentru creditorii nediligenți aproape cvasitotal prejudiciabil, pentru că în confruntarea cu debitorii de rea-credință îşi văd zădărnicite drepturile şi interesele legitime, fiind puşi adesea în fața unor debitori insolvabili. Legiuitorul însă în toate sistemele de drept şi în toate timpurile, în considerarea ordinii publice, a prevăzut remedii legislative, care, ținând seama de interesul general al societății şi al siguranței circuitului juridic civil, să suplinească atitudinea juridică a participanților la circuitul juridic civil, situată sub media socială reclamată şi acceptată ca valabilă la un anumit moment dat (conduita unui *bonus pater familias*).

1.2. Reglementare

Noul Cod civil reglementează materia garanțiilor obligațiilor în Titlul X – *Garanțiile personale* şi în Titlul XI – *Privilegiile şi garanțiile reale* din Cartea a V-a – *Despre obligații*.

Opinia constantă însă a doctrinei, deşi nu unanimă, a fost aceea că în cadrul garanțiilor obligațiilor civile trebuie incluse şi analizate şi mijloacele juridice puse la îndemâna creditorilor pentru protejarea drepturilor lor. Astfel, sunt analizate la materia garanțiilor obligațiilor şi instituțiile ce vizează măsurile conservatorii, şi anume acțiunea oblică şi acțiunea revocatorie.

Aceste instituții juridice sunt reglementate de noul Cod civil la materia executării obligațiilor civile, în Titlul V, din Cartea a V-a. În ceea ce ne priveşte, considerăm că măsurile conservatorii, şi anume acțiunea oblică şi acțiunea revocatorie sunt garanții legislative ale obligațiilor civile. Evident, la modul general privită problematica garanțiilor obligațiilor, toate măsurile de garanție vizează executarea obligațiilor civile. De aceea, nu neapărat locul reglementării, sub aspectul tehnicii juridice întrebuințate de legiuitor într-un act normativ, fie el şi un cod civil, este relevant din perspectiva calificării juridice a instituției reglementate.

În doctrina născută în baza vechiului Cod civil, autori de prestigiu incontestabil au susținut că numai garanțiile speciale – fidejusiunea (în terminologia noului Cod civil: „fideiusiune"), gajul, ipoteca, privilegiile, dreptul de retenție, clauza penală şi arvuna – ar fi adevărate garanții ale executării obligațiilor civile[1].

Teza autorului menționat este corectă în forma ei privitoare la clasificarea garanțiilor, însă din considerente de ordin practic şi mai ales pentru înlesnirea accesului studenților la informație, în sensul asimilării fizionomiei juridice a instituțiilor, vom analiza în acest titlu al lucrării toate măsurile de garanție pe care legea le reglementează pentru asigurarea realizării obligațiilor.

§2. Definiție

Nu există o definiție legală a garanțiilor obligațiilor. În materii speciale, legea precizează elemente de structură şi de conținut al unor instituții, fără a defini, *expressis verbis*, vreo instituție. De aceea, definițiile au fost formulate în doctrina juridică, unde s-au făcut şi clasificări ale garanțiilor, evident mai ales din considerente de ordin didactic.

În concepția noastră[2], prin garanții ale obligațiilor *se înțeleg acele mijloace juridice instituite fie de lege, fie pe cale convențională, în scopul realizării finalității raportului dintre creditor şi debitor.*

Secțiunea a 2-a. Clasificarea garanțiilor obligațiilor civile

§1. Garanțiile generale ale obligațiilor civile

a) *Gajul general al creditorilor.* La fel ca vechiul Cod civil (art. 1718-1719), noul Cod civil instituie *garanția comună a creditorilor.* Astfel, potrivit prevederilor art. 2324 alin. (1) C. civ., *„Cel care este obligat personal răspunde cu toate bunurile sale mobile şi imobile, prezente şi viitoare. Ele servesc drept garanție comună a creditorilor săi".*

b) *Măsurile conservatorii.* Noul Cod civil reglementează, în art. 1558-1559 măsurile conservatorii şi cele asigurătorii, ca mijloace de protecție a drepturilor creditorului, făcând trimitere, sub aspectul procedurii instituirii lor, la dispozițiile Codului de procedură civilă.

---

[1] V.D. Zlătescu, *Garanțiile creditorului*, Ed. Academiei Republicii Socialiste România, Bucureşti, 1970, pp. 24-25, pp. 49-51.

[2] Definiții asemănătoare au fost formulate şi de V.D. Zlătescu, în *op. cit.*, 1970, C. Stătescu, C. Bîrsan, în *op. cit.* şi P. Vasilescu, în *op. cit.*, 2012.

c) *Acțiunea oblică și acțiunea revocatorie.* Sunt acțiuni civile reglementate de noul Cod civil fie pentru cazul în care debitorul pasiv sau neglijent nu își exercită drepturile prevăzute de lege sau de convenția părților, fie când debitorul a încheiat acte în frauda drepturilor creditorului.

§2. Garanțiile speciale ale obligațiilor civile

Noul Cod civil reglementează trei categorii de garanții speciale:

a) *garanțiile personale:* fideiusiunea; garanțiile autonome – scrisoarea de garanție și scrisoare de confort;

b) *garanțiile reale:* ipoteca; gajul; dreptul de retenție;

c) *privilegiile.*

Capitolul al II-lea. Garanțiile generale

Secțiunea 1. Măsurile conservatorii

§1. Definiție

1.1. Măsurile conservatorii

Potrivit prevederilor art. 1558 C. civ., creditorul poate să ia toate măsurile necesare sau utile pentru conservarea drepturilor sale, precum asigurarea dovezilor și îndeplinirea unor formalități de publicitate și informare pe contul debitorului.

Luarea măsurilor de mai sus se face în condițiile legii speciale.

1.2. Măsurile asigurătorii

Potrivit prevederilor art. 1559 C. civ., principalele măsuri asigurătorii sunt sechestrul și poprirea asigurătorie. Măsurile asigurătorii se iau în conformitate cu dispozițiile Codului de procedură civilă.

§2. Efecte

Măsurile conservatorii produc efectele speciale prevăzute de lege.

Secțiunea a 2-a. Gajul general al creditorilor

§1. Sediul reglementării

Sediul reglementării gajului general al creditorilor chirografari îl constituie prevederile art. 2324 C. civ. Instituția era reglementată și în vechiul Cod civil (art. 1718-1719).

Potrivit actualei reglementări: „*Cel care este obligat personal răspunde cu toate bunurile sale mobile și imobile, prezente și viitoare. Ele servesc drept garanție comună a creditorilor săi*" [art. 2324 alin. (1) C. civ.].

Am arătat, la materia principiului relativității efectelor contractului civil, care sunt semnificația și finalitatea textului legal enunțat. Nici fundamentul său, nici conținutul nu diferă de principiile vechiului Cod civil. Cum vom vedea în cele ce urmează, reglementarea actuală precizează explicit ideea de subrogație reală cu titlu universal și specializarea gajului general al creditorilor, în raport cu divizibilitatea patrimoniului.

Formula din cod „cu toate bunurile" este în contradicție cu caracterul insesizabil al unor bunuri. De aceea, textul legal, într-o rigoare juridică, ar fi trebuit să prevadă „*cu bunurile*".

§2. Definiție. Trăsături

2.1. Definiție

Gajul general al creditorilor chirografari – în terminologia noului Cod civil, „*garanția comună a creditorilor*" – poate fi definit ca fiind *o garanție instituită de lege în scopul asigurării executării obligației civile asupra patrimoniului debitorului de la momentul exigibilității creanței*[1].

Definiții asemănătoare au fost formulate în doctrină. În materia drepturilor reale se face distincție între gajul general ca funcție a patrimoniului și gajul general ca garanție comună a creditorilor. Ca funcție a patrimoniului, gajul general permite fixarea creanței creditorului asupra bunurilor debitorului, privite *ut universitas*, aceasta la momentul nașterii raportului obligațional. Ulterior, fenomenul subrogației reale cu titlu universal permite ca, la momentul exigibilității creanței, executarea silită a obligațiilor să se fixeze *ut singuli* asupra unui bun sau asupra unor bunuri ale debitorului. În acest fel, o funcție a patrimoniului devine o virtute juridică, fiind o adevărată garanție a executării.

2.2. Trăsături

a) *Este o garanție comună.* În concepția actualului Cod civil, ca, de altfel, și în concepția vechiului Cod civil, gajul general al creditorilor are în vedere o garanție raportată *ut universitas*, adică el asigură posibilitatea urmăririi oricărui bun aflat în patrimoniul debitorului la momentul exigibilității creanței. Fluctuația care poate interveni în patrimoniul debitorului avantajează sau, dimpotrivă, îl poate defavoriza pe creditor, în funcție de evoluția activului sau a pasivului debitorului. Dacă activul se mărește la momentul exigibilității creanței, raportat la data nașterii creanței, creditorul va fi, evident, într-o situație favorabilă. Dimpotrivă, dacă pasivul debitorului crește, această situație îi este defavorabilă creditorului, putând să îi fie chiar fatală din punct de vedere juridic, aducându-l în stare de faliment.

b) *Specializarea gajului general al creditorilor.* Deși patrimoniul, ca universalitate juridică, este unic, în același timp este prezentă și divizibilitatea acestuia. Prin

[1] Cu privire la funcțiile patrimoniului, a se vedea C. Bîrsan, *Drept civil. Drepturile reale principale*, Ed. Hamangiu, București, 2017, pp. 17-22.

urmare, o persoană poate avea mai multe mase de bunuri, cu regim juridic specific, menținându-se totuşi caracterul unic şi unitar al patrimoniului.

Garanția comună a creditorilor operează în raport cu masa de bunuri cu privire la care a luat naştere creanța. Potrivit prevederilor art. 2324 alin. (3) C. civ., creditorii ale căror creanțe s-au născut în legătură cu o anumită diviziune a patrimoniului, autorizată de lege, trebuie să urmărească mai întâi bunurile care fac obiectul acelei mase patrimoniale. Dacă acestea nu sunt suficiente pentru satisfacerea creanțelor, pot fi urmărite şi celelalte bunuri ale debitorului.

Există şi un text special în Codul civil care se referă la debitorii care exercită o profesie autorizată de lege. Bunurile care sunt destinate acestei profesii vor putea fi urmărite numai de creditorii ale căror creanțe s-au născut în legătură cu profesia respectivă. Aceşti creditori nu vor putea urmări celelalte bunuri ale debitorului [art. 2324 alin. (4) C. civ.].

Legea pentru punerea în aplicare a Codului civil prevede în art. 151 că reglementările privitoare la *urmărirea bunurilor profesioniştilor* se vor aplica doar în cazurile în care profesionistul îşi operează diviziunea patrimoniului după intrarea în vigoare a Codului civil.

În sfera creditorilor restricționați potrivit prevederilor legale de mai sus, sunt incluşi şi statul şi organele fiscale[1].

Noțiunea de profesionist trebuie raportată la prevederile art. 3 C. civ. şi art. 8 din LPA.

c) *Este o garanție comună*. Textul legal nu distinge, rezultând că el profită tuturor categoriilor de creditori, indiferent că sunt chirografari sau privilegiați.

Aşadar, chiar şi creditorii privilegiați pot să se folosească de prevederile legale în materie. Evident, ei vor uza de garanțiile speciale pe care şi le-au constituit (ipotecă, gaj, drept de retenție, fideiusiune), care le facilitează executarea.

2.3. Egalitatea creditorilor

Prevederilor art. 2326 C. civ. dispun că prețul bunurilor debitorului se împarte între creditori proporțional cu valoarea creanței fiecăruia, afară de cazul în care există între ei cauze de preferință ori convenții cu privire la ordinea îndestulării lor. Creditorii care au acelaşi rang au deopotrivă drept la plată, proporțional cu valoarea creanței fiecăruia dintre ei.

În sensul legii (art. 2327 C. civ.), prin cauze de preferință se înțeleg privilegiile, ipotecile şi gajul.

În cazul în care există mai mulți creditori chirografari, primul în timp posedă drept (*qui prior tempore potior iure*). Vechimea creanței nu interesează executarea obligației. Interesează mai mult exigibilitatea. Un creditor chirografar poate să ignore exigibilitatea anterioară a unei creanțe chirografare, dacă a pornit mai întâi el executarea silită.

[1] A se vedea L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *Tratat*, 2012, p. 756.

2.4. Limitarea dreptului de gaj general

Noul Cod civil reglementează două situații de limitare a dreptului de gaj general: insesizabilitatea legală şi insesizabilitatea voluntară[1].

a) *Insesizabilitatea legală*. Potrivit prevederilor art. 2324 alin. (2) C. civ., nu pot face obiectul garanției generale bunurile insesizabile [art. 136 alin. (4) din Constituția României, art. 861 C. civ.].

Insesizabilitatea, ca regulă, este cea prevăzută de legiuitor – bunurile care aparțin domeniului public, dreptul de uz şi dreptul de abitație, dreptul la întreținere, rezultat din obligația legală sau convențională.

Unele bunuri sunt insesizabile datorită afectațiunii lor, însă tot în baza unor prevederi legale (prevederile Codului de procedură civilă). Ele sunt insesizabile, nu şi inalienabile. *E.g.*: bunurile de uz personal sau casnic; bunurile care servesc la exercitarea ocupației debitorului.

b) *Insesizabilitatea voluntară*[2]. Bunurile pot fi insesizabile şi prin voința părților.

Potrivit prevederilor art. 2329 C. civ., condițiile cerute pentru validitatea clauzelor de inalienabilitate se aplică în mod corespunzător clauzelor prin care se stipulează insesizabilitatea unui bun. Toate bunurile care sunt, potrivit legii, inalienabile sunt insesizabile.

Rezultă că, pe cale convențională, părțile pot extinde inalienabilitatea sau insesizabilitatea legală, cu condiția respectării ordinii publice.

Pentru a fi opozabile terților, clauzele de insesizabilitate trebuie înscrise în registrele de publicitate mobiliară sau, după caz, imobiliară.

În doctrină s-a susținut în mod greşit[3], după părerea noastră, că regimul juridic al clauzei de insesizabilitate este identic cu cel al clauzelor de inalienabilitate. Apreciem că prevederile art. 2329 alin. (2) C. civ. nu pot avea valoarea unei identități totale dintre clauzele de insesizabilitate şi cele de inalienabilitate, deoarece „*clauză*" înseamnă voința părților, iar părțile pot reglementa orice, cu respectarea ordinii publice.

Din această perspectivă, prevederile legale privitoare la clauza de inalienabilitate din art. 627 C. civ. nu se impun în mod automat părților în privința insesizabilității unui bun.

Secțiunea a 3-a. Acțiunea oblică (subrogatorie)

§1. Definiție

Acțiunea oblică poate fi definită ca fiind mijlocul juridic conferit de lege creditorului pentru a exercita „*drepturile şi acțiunile debitorului atunci când acesta, în prejudiciul creditorului, refuză sau neglijează să le exercite*".

Sediul reglementării îl constituie art. 1560-1561 C. civ. Acțiunea oblică era reglementată şi în vechiul Cod civil, în art. 974.

[1] *Idem*, p. 758.
[2] A se vedea V. Stoica, *Drept civil. Drepturile reale principale*, Ed. C.H. Beck, 2017, pp. 26-29.
[3] L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *Tratat*, 2012, p. 759.

§2. Fundament

Fundamentul reglementării acțiunii oblice este, și în noul Cod civil, ca și în vechiul Cod civil, remediul neglijenței, pasivității sau chiar refuzului debitorului de a își exercita drepturile și acțiunile. Printr-o asemenea conduită se pun în pericol, indirect, și drepturile, și interesele legitime ale creditorului său. Rezultă că acțiunea oblică este, în sens general, un remediu dar, implicit, și o sancțiune a debitorului.

Remediu sau sancțiune, acțiunea oblică este reglementată și din necesitatea protejării siguranței circuitului juridic civil, în considerarea ordinii publice.

Terminologic, acțiunea oblică mai cunoaște și denumirea de *acțiune indirectă* sau *subrogatorie,* deoarece în mod practic, nu numai procesual, dar și sub aspectul fondului dreptului, creditorul ia locul debitorului său, exercitându-i drepturile.

Trebuie să facem însă precizarea că realizarea dreptului debitorului prin reușita acțiunii oblice nu transmite dreptul direct în patrimoniul creditorului. Dreptul va intra mai întâi în patrimoniul debitorului și apoi creditorul își va putea realiza creanța fie prin executarea de bunăvoie de către debitor, fie pe calea executării silite.

§3. Domeniul de aplicație[1]

Potrivit prevederilor art. 1560 alin. (2) C. civ., *„Creditorul nu va putea exercita drepturile și acțiunile care sunt strâns legate de persoana debitorului*".

Din acest text legal rezultă următoarele *consecințe*:

3.1. Nu pot fi exercitate prin acțiunea oblică acțiunile cu caracter exclusiv personal

În această categorie intră toate drepturile personal nepatrimoniale, dar și unele drepturi patrimoniale.

a) Nu pot fi introduse, pe calea acțiunii oblice, acțiuni privind starea civilă, stabilirea filiației sau drepturile părinteşti ale debitorului.

Excepția este logică, deoarece statutul civil al persoanelor ține de intimitatea vieții sale, este o chestiune de opțiune personală. Chiar dacă, spre exemplu, un creditor ar fi interesat ca persoana debitorului să aibă o anumită filiație, acesta nu poate introduce acțiunea pentru stabilirea filiației sau tăgada paternității, chiar și în ipoteza filiației adevărate notorii.

b) Sunt excluse acțiunii oblice drepturile patrimoniale ale debitorului care nu ar putea fi urmărite de creditor, spre exemplu pensia de întreținere[2].

c) Prin acțiunea oblică nu pot fi exercitate drepturile patrimoniale ce presupun *o apreciere strict personală a titularului.*

[1] Cu privire la domeniul de aplicație al acțiunii oblice, a se vedea C. Mihăilă, *Domeniul de aplicare al acțiunii oblice și al acțiunii pauliene în codul civil actual și în cel anterior*, în Dreptul nr. 4/2015, pp. 63-86.

[2] În acest sens, C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 353; M.M. Pivniceru, D.C. Tudorache, *Exercitarea acțiunii oblice și acțiunii pauliene în cazul contractului de întreținere*, în Dreptul nr. 2/1994, pp. 35-41.

Spre exemplu, nu ar fi fondată o acțiune privind revocarea unei donații pentru ingratitudine; nu ar putea fi obligat debitorul să accepte o moștenire.

3.2. Acțiunea oblică poate privi doar drepturile actuale ale debitorului

Este vorba despre drepturile care ar fi în pericol de a se pierde, inclusiv acțiunile privind executarea silită a acestor drepturi. În mod clar, ca înfățișare juridică, acțiunea oblică este *triplu dimensionată,* este triunghiulară atât ca structură, cât și ca efecte. Ea presupune întotdeauna un creditor (C), un debitor (D) și un debitor al debitorului (Dd).

3.3. Creditorul nu se poate substitui debitorului în administrarea patrimoniului acestuia

Am putea spune că patrimoniul actual al debitorului stă sub semnul acțiunii oblice din perspectiva realizării activului, cu excepțiile deja menționate. Patrimoniul viitor nu poate fi cenzurat de către creditor. Cum s-a arătat în doctrină frecvent și, de asemenea, s-a statuat în jurisprudență, creditorul poate acționa pentru realizarea activului debitorului, însă nu îl poate obliga pe acesta să își administreze patrimoniul. Nu ar putea, spre exemplu, să îl oblige pe debitorul său să închirieze un bun sau să îl vândă, în considerarea faptului că asemenea operațiuni juridice l-ar face pe debitorul său mai solvabil la momentul exigibilității creanței.

§4. Condițiile acțiunii oblice

4.1. Existența unei creanțe certe și exigibile a creditorului

Condiția rezultă în mod explicit din prevederile art. 1560 alin. (1) C. civ.

Creanță *certă* înseamnă o creanță care, mai întâi, există și care este necontestată. Verificarea acestei condiții se face de însăși instanța pe rolul căreia se judecă acțiunea oblică, nefiind necesar ca, anterior introducerii acțiunii, să existe o hotărâre judecătorească de constatare a existenței dreptului de creanță.

În doctrină, există o discuție legată de momentul în care trebuie îndeplinite condițiile acțiunii oblice. Din acest punct de vedere se face deosebirea între momentul nașterii dreptului de creanță al creditorului și momentul nașterii dreptului de creanță al debitorului. Suntem de acord cu soluția susținută, în sensul că dreptul creditorului se poate naște fie anterior, fie ulterior dreptului debitorului. Reinsistăm însă asupra sublinierii potrivit căreia, *la momentul intentării acțiunii,* dreptul de creanță al debitorului trebuie să existe, la fel cum trebuie să existe și creanța certă a creditorului care exercită acțiunea oblică.

Unii autori consideră că toate condițiile acțiunii oblice trebuie îndeplinite la momentul pronunțării hotărârii judecătorești[1].

[1] L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *Tratat*, 2012, p. 765.

4.2. Pasivitatea, neglijența sau reaua-voință a debitorului în exercitarea drepturilor sale

Neexercitarea drepturilor sale de către debitor se poate datora pasivității care nu este întotdeauna imputabilă, însă şi neglijenței sau relei-credințe. Acestor situații trebuie asociat şi cazul imposibilității obiective a debitorului de exercitare a dreptului său.

4.3. Drepturile creditorului să fie în pericol de a fi prejudiciate

Creditorul trebuie să justifice un interes legitim în promovarea acțiunii oblice, în sensul de a face dovada că pasivitatea, neglijența sau reaua-credință a debitorului pot avea ca efect afectarea patrimoniului acestuia, în sensul că debitorul va ajunge într-o stare de insolvabilitate. Condiția este importantă, deoarece nu trebuie să se ajungă la substituirea unor persoane în exercițiul drepturilor lor, decât cu caracter de excepție, altfel se inversează raportul logic dintre regulă şi excepție, excepția devenind regulă, ceea ce este inacceptabil.

§5. Efectele acțiunii oblice

5.1. Efectele dintre creditor şi pârât

Creditorul îl acționează pe un terț, în raport cu care nici formal, nici pe fond, nu are un raport juridic. Cu toate acestea, în proces ei vor avea rolul de reclamant şi pârât, iar pârâtul va avea în proces aceeaşi situație juridică pe care ar fi avut-o şi dacă ar fi fost acționat de debitor – creditor în raporturile cu el.

Noul Cod civil conține o reglementare în materie, în art. 1560 alin. (3), care prevede că pârâtul poate opune creditorului care exercită acțiunea oblică toate mijloacele de apărare pe care le-ar fi putut opune şi debitorului (creditor în raporturile cu el).

5.2. Efectele față de debitor

Debitorul pasiv, neglijent sau de rea-credință nu este parte în proces, dar aproape în cvasi-totalitatea acțiunilor oblice, este introdus şi el în calitate de pârât. S-a susținut, în doctrină, că în cazul în care debitorul nu este introdus în proces, hotărârea judecătorească nu îi este opozabilă. Soluția este corectă, deoarece, altfel, debitorul nu ar mai putea să introducă el însuşi o acțiune împotriva debitorului său.

În cazul în care acțiunea oblică este admisă, nu se pune problema ridicării de către debitor a excepției inopozabilității, pentru că, în mod evident, reuşita acțiunii oblice îi profită.

5.3. Efectele față de creditorii debitorului

În prezent, Codul civil reglementează în mod expres, în art. 1561, că: *„Hotărârea judecătorească de admitere a acțiunii oblice profită tuturor creditorilor, fără nicio preferință în favoarea creditorului care a exercitat acțiunea*".

Textul legal dă eficiență statuărilor din doctrina şi jurisprudența construite în baza art. 974 din vechiul Cod civil şi, în mod evident, pentru viitor sunt înlăturate orice fel de controverse în această materie. Este vorba despre aşa-numitul efect *in rem* al acțiunii oblice.

În ceea ce priveşte cazul hotărârii judecătoreşti de respingere a acțiunii oblice, s-a susținut în doctrină că aceasta este opozabilă şi creditorilor care nu au participat la proces în calitate de reclamanți[1]. Soluția nu este corectă, deoarece creditorul care exercită acțiunea nu este reprezentant al celorlalți creditori. Ar fi valabilă, în cazul în care debitorul a fost introdus în proces, pentru că de vreme ce instanța judecătorească a respins acțiunea în raport cu creditorul principal, statuările sale în contextul probațiunii din dosar nu vor putea fi altele în raport cu ceilalți creditori, pentru că fondul dreptului urmărit este acelaşi[2].

§6. Termenul de prescripție a acțiunii oblice

Acțiunea oblică se prescrie în termenul reglementat de lege pentru prescripția dreptului la acțiune privind fondul dreptului de creanță al debitorului. Termenul curge de la data în raport de care curge şi dreptul la acțiune al debitorului pasiv.

Pe de altă parte, în situația acțiunii oblice, se pune şi problema prescripției dreptului la acțiune în raport cu creanța creditorului reclamant, astfel că, dacă acest drept s-a prescris, indiferent de faptul că dreptul la acțiune al debitorului nu este prescris, acțiunea oblică va trebui respinsă ca prescrisă.

Secțiunea a 4-a. Acțiunea revocatorie (pauliană)

§1. Reglementarea legală

Noul Cod civil reglementează acțiunea revocatorie, în art. 1562-1565. În vechiul Cod civil instituția era reglementată în art. 975.

Conform art. 1562 C. civ., *„(1) Dacă dovedeşte un prejudiciu, creditorul poate cere să fie declarate inopozabile față de el actele juridice încheiate de debitor în frauda drepturilor sale, cum sunt cele prin care debitorul îşi creează sau îşi măreşte o stare de insolvabilitate. (2) Un contract cu titlu oneros sau o plată făcută în executarea unui asemenea contract poate fi declarată inopozabilă numai atunci când terțul contractant ori cel care a primit plata cunoştea faptul că debitorul îşi creează sau îşi măreşte starea de insolvabilitate*".

§2. Definiție

Acțiunea revocatorie poate fi definită ca fiind *acel mijloc juridic pus la îndemâna creditorilor prin care se solicită instanței declararea ca inopozabile a actelor juridice încheiate de debitor în frauda drepturilor lor.*

---

[1] M.N. Costin, *Acțiunea oblică (indirectă sau subrogatorie) în teoria şi practica dreptului civil român*, S.U.B.B., în Iurisprudentia nr. 2/1987, p. 36.

[2] A se vedea I. Adam, *op. cit.*, 2004, p. 569.

Din punct de vedere terminologic, acțiunea revocatorie mai este cunoscută în doctrină cu denumirea de *„acțiune pauliană"*, de la numele jurisconsultului Paulus care a construit-o în dreptul roman.

§3. Domeniu de aplicare

3.1. Principiul

S-a susținut, în doctrina născută în baza art. 975 din vechiul Cod civil, că domeniul de aplicare al acțiunii revocatorii nu diferă de acela al acțiunii oblice[1].

În acest sens, nu pot fi atacate prin acțiune revocatorie actele care privesc drepturile personale nepatrimoniale, drepturile patrimoniale *intuitu personae*, drepturile care presupun o apreciere de ordin subiectiv din partea debitorului, drepturile personale neurmăribile.

3.2. Deosebirea față de acțiunea oblică

În materia acțiunii revocatorii diferența față de acțiunea oblică este în sensul că, dacă în cazul acțiunii oblice este vorba despre exercitarea unor drepturi, respectiv acțiuni ale debitorului, *pe care acesta nu le-a exercitat*, din pasivitate, neglijență sau rea-credință, în cazul acțiunii revocatorii este vorba despre *drepturi deja exercitate* de debitor, în frauda drepturilor creditorilor.

§4. Condițiile acțiunii revocatorii

4.1. Existența unei creanțe certe, lichide și exigibile a creditorului

Acțiunea pauliană se exercită doar în raport cu drepturile de creanță certe, lichide și exigibile ale creditorului. Aceste calități ale creanței trebuie să existe la momentul introducerii acțiunii.

În acest sens sunt prevederile exprese ale art. 1563 C. civ., care înlătură controversa din vechea doctrină privitoare la existența condițiilor privitoare la creanță la momentul pronunțării hotărârii judecătorești.

Au calitate de creanțe certe și cele afectate de condiție rezolutorie, precum și de termen suspensiv în beneficiul creditorului. În cazul în care termenul a fost instituit în favoarea debitorului, vom fi în prezența unei exigibilități anticipate, dacă debitorul a fost decăzut din beneficiul termenului suspensiv sau a renunțat la termen.

Potrivit prevederilor art. 1417 C. civ., debitorul decade din beneficiul termenului dacă se află în stare de insolvabilitate sau, după caz, de insolvență declarată în condițiile legii, precum și atunci când, cu intenție sau dintr-o culpă gravă, diminuează prin fapta sa garanțiile constituite în favoarea creditorului sau nu constituie garanțiile promise.

[1] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 355.

4.2. Anterioritatea creanței creditorului

Creanța creditorului trebuie să fie anterioară încheierii actului fraudulos de către debitor. Dovada anteriorității creanței trebuie făcută de reclamant și pot fi utilizate orice fel de mijloace de probă în acest sens.

4.3. Actul fraudulos să fi cauzat creditorului un prejudiciu

Potrivit prevederilor art. 1562 C. civ., pentru admiterea acțiunii revocatorii, trebuie ca reclamantul să facă dovada unui prejudiciu produs prin actele juridice încheiate de debitorul său.

Legiuitorul nu prevede nimic în legătură cu prejudiciul, astfel că, principial, orice act juridic încheiat de debitor ar putea să îi producă creditorului un prejudiciu. Existența prejudiciului este o chestiune de fapt, care trebuie probată de creditor și poate fi dovedită prin orice fel de mijloace de probă, care sunt lăsate la aprecierea instanței.

În lipsa unei dispoziții speciale a legii, apreciem că prejudiciul poate fi material, dar și nepatrimonial. Nu este obligatoriu ca prejudiciul să constea în provocarea unei stări de insolvabilitate sau în mărirea acestei stări.

În doctrină, analizându-se condiția prejudiciului creditorului, s-a făcut referire la enumerarea pe care o face legiuitorul în art. 1562 alin. (1) în formula finală a textului *„cum sunt cele prin care debitorul își creează sau își mărește o stare de insolvabilitate"*[1]. Noi considerăm că acest text final se referă nu la prejudiciu, ci la frauda realizată de debitor, fiind, și în acest caz, doar o enumerare a unei situații ce constituie fraudă, nu o reglementare limitativă, prejudiciul putând îmbrăca și alte forme de răspundere civilă.

Așa cum s-a spus, ideea de prejudiciu este cuprinsă în ideea de fraudă. Prejudiciul constituie însăși rațiunea acțiunii pauliene[2].

În practica judecătorească s-a decis că prejudiciul trebuie să fie actual și personal[3].

Trebuie precizat însă că există acte juridice care, deși conduc în mod direct sau indirect la micșorarea activului patrimonial al debitorului, acestea nu constituie acte de prejudiciere a creditorului chirografar. *E.g.*: actul prin care se plătește un alt creditor de către debitor; refuzul unei donații[4]; actele prin care se contractează noi datorii.

În categoria actelor frauduloase, care pot fi atacate cu acțiunea revocatorie, pot fi incluse: donațiile, vânzarea, plata nedatorată, cesiunea de creanță, renunțarea la o prescripție împlinită[5].

4.4. Frauda debitorului

Noul Cod civil se referă expres la frauda drepturilor creditorului, realizată de debitor prin actele pe care le încheie. Această condiție era prevăzută și în vechiul

[1] L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *Tratat*, 2012, p. 772.
[2] D. Gherasim, *Buna-credință în raporturile juridice civile*, Ed. Academiei, București, 1981, p. 93.
[3] Trib. Suprem, s. civ., dec. nr. 914/4 iulie 1970, în I. Mihuță, *Repertoriu pe anii 1969-1975*, p. 122.
[4] În acest sens, M. Planiol, G. Ripert, *op. cit.*, Tome VII, nr. 940.
[5] D. Gherasim, *op. cit.*, 1981, p. 93.

Cod civil (art. 975), care se referea la actele viclene făcute de debitor în prejudiciul drepturilor creditorului.

Noțiunea de fraudă, în materie civilă, este susceptibilă de abordări diferite. Vechiul drept francez făcea referire la 11 specii de fraudă, grupate în trei categorii[1]:

a) frauda *de re ad rem* – adică aceea săvârșită de o parte contractantă în detrimentul celeilalte părți contractante;

b) frauda *de persona ad personam* – cea săvârșită de părți în dauna terților străini de contract;

c) frauda *de contractu in contractum* sau *fraus legi* – cea făcută în scopul sustragerii de la o obligație impusă de lege.

Frauda, în majoritatea formelor sale de manifestare, este un act de viclenie, de înșelăciune, animat de o intenție rău-voitoare. De aceea, o asemenea manifestare de voință este ușor de calificat. Este mai greu însă de identificat frauda, atunci când actul juridic încheiat nu are nimic ilicit în sine, nu evidențiază prin el însuși frauda comisă.

Într-o asemenea situație se impune investigarea voinței celui care a încheiat actul. Pe această cale se ajunge la vinovăția autorului actului.

Actele frauduloase la care face referire art. 1562 C. civ. sunt, mai întâi, cele care au fost săvârșite în scopul prejudicierii intereselor creditorului. În acest sens, legiuitorul vorbește despre situația când prin actele încheiate de debitor, acesta și-a creat sau și-a mărit o stare de insolvabilitate.

Starea de insolvabilitate rezultă din inferioritatea activului patrimonial ce poate fi supus, potrivit legii, executării silite, față de valoarea totală a datoriilor exigibile. Dacă prin lege nu se prevede altfel, această stare se constată de instanță, care, în acest scop, poate ține seama de anumite împrejurări precum: dispariția intempestivă a debitorului, neplata unor datorii devenite scadente, declanșarea împotriva sa a unor proceduri de executare silită și alte asemenea.

S-a spus, în vechea doctrină, că „*Frauda pauliană este deci frauda prin cunoștința prejudiciului, iar nu frauda prin intenția specială de a vătăma*"[2]. Observația ni se pare pertinentă, cu precizarea că acțiunea pauliană nu exclude intenția de a vătăma.

Un alt mare civilist român arăta, în perioada interbelică, că „*Frauda, în această materie, ca element de culpă, constă în conștiința ce o avea debitorul că actul său era de natură a cauza un prejudiciu creditorilor săi, indiferent dacă această stare de conștiință provine din răutate sau nepăsare*"[3].

În ceea ce ne privește, am susținut, într-o altă lucrare[4], că frauda pauliană trebuie să presupună cunoașterea prejudiciului, însă cu necesitate și intenția de vătăma. Soluția a fost susținută și în doctrina franceză[5].

[1] J. Bedarride, *Traité du dol et de la fraude en matière civile et commerciale*, Tome I, Chevalier-Marescq & Cie, Paris, 1887, p. 18, citat după D. Gherasim, *op. cit.*, 1981, p. 91.

[2] C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *op. cit.*, p. 358.

[3] M. Cantacuzino, *op. cit.*, p. 455.

[4] I.D. Romoșan, *op. cit.*, 1999, p. 263.

[5] M. Planiol, G. Ripert, *op. cit.*, Tome VII, nr. 930.

4.5. Complicitatea la fraudă a terțului

În privința vinovăției terțului dobânditor, trebuie să distingem după cum este vorba despre acte cu titlu oneros sau despre acte cu titlu gratuit.

Noul Cod civil reglementează expres condiția complicității la fraudă a terțului dobânditor, numai în cazul actelor cu titlu oneros: „*Un contract cu titlu oneros sau o plată făcută în executarea unui asemenea contract poate fi declarată inopozabilă numai atunci când terțul contractant ori cel care a primit plata cunoștea faptul că debitorul își creează sau își mărește starea de insolvabilitate*" [art. 1562 alin. (2) C. civ.].

Rezultă că în cazul actelor cu titlu gratuit, frauda debitorului este suficientă. Beneficiarul liberalității are de apărat un avantaj patrimonial gratuit (*certat de lucro captando*), pe când creditorul se luptă pentru a evita o pagubă (*certat de damno vitando*). Buna-credință a terțului beneficiar al actului cu titlu gratuit nu îl apără pe acesta și, de aceea, va trebui să suporte efectele acțiunii pauliene.

În cazul actelor cu titlu oneros, complicitatea la fraudă este necesară, deoarece terțul dobânditor al bunului a plătit echivalentul valorii pe care o deține. De aceea, trebuie distins, în această materie, între terțul de bună-credință și terțul de rea-credință.

Numai terțul de rea-credință este vinovat de fraudă. El va fi considerat că a fost complice la fraudă, dacă se dovedește că a avut cunoștință de insolvabilitatea debitorului și de faptul că, prin încheierea actului, se va produce un prejudiciu creditorilor.

În doctrină[1] au fost date ca exemple cazuri în care este incidentă acțiunea pauliană: vânzarea la un preț lezionar, închirierea la un preț derizoriu, înstrăinarea bunului promis.

În ceea ce privește noțiunea de complicitate la fraudă, în lipsa unui text legal, doctrina a făcut unele precizări. Unii autori au considerat că trebuie să se recurgă la noțiunea de complicitate din materie penală, astfel că terțul, pentru a fi complice la fraudă, trebuie să îl ajute în mod concret pe debitor la săvârșirea fraudei, prin actul ce îl încheie, și trebuie să aibă cunoștință de faptul că acesta acționează în scopul de a sustrage bunuri sau valori, pentru a își provoca starea de insolvabilitate. Ar fi vorba deci despre un „*concert fraudulos*", despre o „*înțelegere frauduloasă*"[2].

În practica judiciară s-a decis chiar că terțul trebuie să fi avut cunoștință, în momentul încheierii contractului, despre existența creanței reclamantului[3].

Conform art. 1122 C. civ., creditorii succesibilului care a renunțat la moștenire în frauda lor pot cere instanței revocarea renunțării în ceea ce îi privește, însă numai în termen de 3 luni de la data la care au cunoscut renunțarea.

Admiterea acțiunii în revocare produce efectele acceptării moștenirii de către succesibilul debitor numai în privința creditorului reclamant și în limita creanței acestuia.

Conform art. 1156 alin. (4) C. civ., creditorii pot solicita revocarea partajului fără a fi obligați să dovedească frauda copărtașilor numai dacă, deși au cerut să fie

[1] L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *Tratat*, 2012, p. 773.

[2] În acest sens, D. Gherasim, *op. cit.*, 1981, p. 93.

[3] În acest sens, Trib. Suprem, col. civ., dec. nr. 744 din 18 iunie 1969, cu notă de N. Rodeanu, în Legalitatea Populară nr. 2/1960, pp. 104-108.

prezenți, partajul s-a realizat în lipsa lor și fără să fi fost convocați. În toate celelalte cazuri, acțiunea în revocarea partajului rămâne supusă dispozițiilor art. 1562 C. civ.

§5. Efectele acțiunii pauliene[1]

5.1. Efectele în raporturile dintre creditor și terț

Potrivit prevederilor art. 1565 C. civ., actul atacat va fi declarat inopozabil. Așadar, efectul acțiunii pauliene este *inopozabilitatea actului încheiat de debitor cu terțul.*

Inopozabilitatea, reglementată în această materie, înseamnă posibilitatea creditorului care a avut câștig în acțiune de a urmări bunul înstrăinat sau valoarea plătită ca și când respectivele bunuri nu ar fi ieșit din patrimoniul debitorului.

Hotărârea judecătorească de admitere a acțiunii revocatorii indisponibilizează bunul, până la încetarea executării silite a creanței pe care s-a întemeiat acțiunea. Măsura indisponibilizării este supusă formalităților de publicitate mobiliară sau imobiliară, pentru a produce efecte față de terți [art. 1565 alin. (2) C. civ.].

Terțul dobânditor poate păstra bunul plătind creditorului căruia profită admiterea acțiunii o sumă de bani egală cu prejudiciul suferit de creditor prin încheierea actului.

Acțiunea poate fi intentată și împotriva subdobânditorului cu respectarea aceloraşi condiții.

5.2. Efectele în raporturile dintre creditorii debitorului

Spre deosebire de acțiunea oblică, care are un efect *in rem*, acțiunea paulianâ are un efect *in personam*, adică profită numai creditorului care a introdus acțiunea. Aceasta era soluția și în vechiul Cod civil (art. 975), chiar dacă nu era prevăzut în mod expres acest lucru. Soluția a fost susținută și în doctrină și jurisprudență.

În prezent, Noul Cod civil prevede caracterul personal al acțiunii pauliene care profită *creditorului* care a introdus acțiunea, cât și *celor care au intervenit în cauză.*

Pentru creditorii care n-au participat la proces efectul de inopozabilitate al actului fraudulos nu se produce, valoarea înstrăinată rămânând în patrimoniul terțului dobânditor.

5.3. Raporturile dintre părțile actului fraudulos

Legiuitorul nu reglementează expres nimic în această materie, însă este evident că inopozabilitatea actului se produce față de creditorii care exercită acțiunea paulianâ nu și între părțile actului fraudulos. Acțiunea paulianâ are ca efect inopozabilitatea nu anularea actului sau revocarea sa.

Din această perspectivă, în mod corect s-a susținut în doctrină că acțiunea paulianâ este o acțiune personală având ca efect inopozabilitatea actului fraudulos. De aceea, achiesăm la critica făcută de unii autori în sensul că denumirea din titlul secțiunii care

[1] C. Mihăilă, *Natura juridică și efectele acțiunii pauliene în codul civil actual și în cel anterior*, în Dreptul nr. 1/2014, pp. 98-121.

reglementează acțiunea paulianâ „Acțiunea revocatorie" este nepotrivită, putând conduce la confuzii[1].

Concluzionăm că între părți actul este valabil, însă nimic nu opreşte antrenarea răspunderii contractuale sau delictuale dacă se îndeplinesc condițiile.

5.4. Raporturile dintre creditorul urmăritor și creditorii terțului

În principiu, creditorul urmăritor nu intră în conflict cu creditorii terțului subdobânditor, deoarece actul încheiat de debitorul său cu terțul, nefiindu-i opozabil, se consideră că bunul sau valoarea n-a ieșit din patrimoniul debitorului fraudulos.

Cu toate acestea, dacă se face dovada complicității la fraudă nu numai a terțului dobânditor ci și a creditorilor proprii ai acestuia, frauda extinde inopozabilitatea actului și în raport cu creditorii terțului (*fraus omnia corrumpit*).

Problema se pune în cazul în care creditorii proprii ai terțului au creanțe privilegiate, garantate cu garanții reale. În această situație, dacă nu poate face dovada relei credințe a creditorilor terțului, calitatea creanței acestora le va da câștig de cauză.

Așadar, în această din urmă situație, există un conflict între creditorul urmăritor și creditorii proprii ai terțului.

5.5. Prescripția dreptului la acțiune (art. 1564 C. civ.)

În această materie legea reglementează un termen special de prescripție, de *un an*, care curge de la data la care creditorul a cunoscut sau trebuia să cunoască prejudiciul ce rezultă din actul atacat.

Capitolul al III-lea. Garanțiile personale

Secțiunea 1. Fideiusiunea

§1. Reglementare

Fideiusiunea este reglementată în Capitolul II, Titlul X, Cartea a V-a – *Despre obligații* din noul Cod civil, în art. 2280-2320.

Instituția fideiusiunii a fost reglementată expres și de vechiul Cod civil (art. 1655).

§2. Definiție

Există o definiție legală, în actuala reglementare, în art. 2280 C. civ., potrivit căruia: „*Fideiusiunea este contractul prin care o parte, fideiusorul, se obligă față de cealaltă parte, care are într-un alt raport obligațional calitatea de creditor, să execute, cu titlu gratuit sau în schimbul unei remunerații, obligația debitorului dacă acesta din urmă nu o execută*".

[1] L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *Tratat*, 2012, p. 778.

În vechea reglementare, Codul civil nu dădea o definiție legală, de aceea, definirea instituției s-a făcut în doctrină.

§3. Clasificări

În baza actualei reglementări, fideiusiunea poate fi clasificată în:

a) *Fideiusiunea convențională*. Este convențională fideiusiunea care rezultă din convenția părților.

b) *Fideiusiunea legală*. Este incidentă atunci când legea impune debitorului să aducă un fideiusor.

c) *Fideiusiunea judiciară*. Cazul când instanța judecătorească îl obligă pe debitor să aducă un fideiusor.

Potrivit prevederilor art. 2281 C. civ., în cazul fideiusiunii legale şi a fideiusiunii judiciare aducerea fideiusorului se face tot în baza unei convenții.

d) *Fideiusiunea asimilată.* Conform prevederilor art. 2292 C. civ., în cazul în care o parte se angajează față de o altă parte să acorde un împrumut unui terț, creditorul acestui angajament este considerat fideiusor al obligației de restituire a împrumutului.

În doctrina juridică recentă[1] s-a considerat că fideiusiunea asimilată nu este incidentă doar în cazul prevederilor art. 2292 C. civ., ci ea ar trebui să fie extinsă şi la alte instituții, cum ar fi în cazul uzufructuarului care a cesionat dreptul său, căruia, după notificarea cesiunii către nudul proprietar, i se aplică, în mod corespunzător, dispozițiile legale din materia fideiusiunii [art. 714 alin. (3) C. civ.]. Apreciem ca fundamentată această susținere.

§4. Caracterele şi condițiile fideiusiunii

4.1. Este un contract accesoriu

a) Fiind un contract accesoriu, urmează soarta obligației principale – *accesorium sequitur principale*.

b) Fideiusiunea garantează atât obligația principală, cât şi accesoriile acesteia.

c) În cazul în care obligația principală este lovită de nulitate pentru motive de incapacitate a debitorului principal, fideiusiunea rămâne valabilă dacă fideiusorul cunoştea cauza incapacității.

d) Fideiusiunea nu poate depăşi întinderea datoriei debitorului şi nici nu poate fi contractată în condiții mai oneroase (art. 2289 C. civ.).

Qui potest plus, potest minus, astfel că fideiusiunea poate garanta în cuantum mai mic. Depăşirea limitelor obligației principale atrage nulitatea absolută a convenției.

4.2. Consimțământul debitorului principal

Conform art. 2283 C. civ., fideiusiunea poate fi contractată fără ştiința şi chiar împotriva voinței debitorului principal. Fideiusiunea se poate constitui pentru a garanta obligațiile unui alt fideiusor (art. 2284 C. civ.).

[1] L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *Tratat*, 2012, p. 782.

4.3. Obligația principală

Fideiusiunea nu poate exista decât pentru o obligație valabilă. Se pot însă garanta prin fideiusiune obligații naturale, precum şi cele din care debitorul principal se poate libera invocând incapacitatea sa, dacă fideiusorul cunoştea aceste împrejurări. De asemenea, fideiusiunea poate fi constituită pentru o datorie viitoare sau condițională (art. 2288 C. civ.).

4.4. Condițiile pentru a deveni fideiusor

Conform art. 2285 C. civ., debitorul care este obligat să constituie o fideiusiune trebuie să prezinte o persoană capabilă de a se obliga, care are şi menține în România bunuri suficiente pentru a satisface creanța şi care domiciliază în România. Dacă vreuna dintre aceste condiții nu este îndeplinită, debitorul trebuie să prezinte un alt fideiusor. Aceste reguli nu se aplică atunci când creditorul a cerut ca fideiusor o anumită persoană.

4.5. Limitele şi întinderea fideiusiunii

Conform prevederilor art. 2289 C. civ., fideiusiunea nu poate fi extinsă peste limitele în care a fost contractată. Fideiusiunea care depăşeşte ceea ce este datorat de debitorul principal sau care este contractată în condiții mai oneroase nu este valabilă decât în limita obligației principale.

Prevederile art. 2290 C. civ. dispun că, în lipsa unei stipulații contrare, fideiusiunea unei obligații principale se întinde la toate accesoriile acesteia, chiar şi la cheltuielile ulterioare notificării făcute fideiusorului şi la cheltuielile aferente cererii de chemare în judecată a acestuia. Fideiusorul datorează cheltuielile de judecată şi de executare silită avansate de creditor în cadrul procedurilor îndreptate împotriva debitorului principal numai în cazul în care creditorul l-a înştiințat din timp.

4.6. Substituirea fideiusiunii legale sau judiciare

Prevederile art. 2286 C. civ. dispun că debitorul care este ținut să constituie o fideiusiune legală sau judiciară poate oferi în locul acesteia o altă garanție, considerată suficientă.

4.7. Fideiusiunea asimilată

Conform art. 2292 C. civ., în cazul în care o parte se angajează față de o altă parte să acorde un împrumut unui terț, creditorul acestui angajament este considerat fideiusor al obligației de restituire a împrumutului[1].

[1] C. Irimia, în Fl.A. Baias, E. Chelaru, R. Constantinovici, I. Macovei (coord.), *op. cit.*, pp. 2232-2233.

4.8. Litigiile cu privire la caracterul suficient al fideiusiunii

Conform art. 2287 C. civ., litigiile cu privire la caracterul suficient al bunurilor fideiusorului sau al garanției oferite în locul fideiusiunii sunt soluționate de instanță, pe cale de ordonanță președințială.

4.9. Forma fideiusiunii

Fideiusiunea nu se prezumă, ea trebuind să fie asumată în mod expres, printr-un înscris, autentic sau sub semnătură privată, sub sancțiunea nulității absolute (art. 2282 C. civ.).

4.10. Este un contract unilateral sau sinalagmatic

În vechea doctrină, se vorbea despre caracterul unilateral al contractului de fideiusiune, în sensul că numai fideiusorul se obliga față de creditor.

În actuala reglementare, legea prevede că fideiusiunea poate fi asumată *cu titlu gratuit sau în schimbul unei remunerații.*

Așadar, caracterul unilateral nu este de esența fideiusiunii.

În doctrină, s-a susținut și faptul că fideiusiunea este un contract unilateral, pentru că numai fideiusorul se obligă. Nu putem fi de acord cu o asemenea concluzie, deoarece debitorul principal cu care se încheie contractul de fideiusiune se poate obliga și el.

§5. Efectele fideiusiunii

5.1. Efectele în raporturile dintre creditor și fideiusor

a) *Obligația fideiusorului de a achita datoria debitorului.* Fideiusorul este obligat să execute obligația debitorului, în cazul în care acesta nu o execută (art. 2293 C. civ.).

Prevederea legală este logică, pentru că rolul fideiusiunii este tocmai de a îl înlocui pe debitorul principal atunci când acesta nu își execută propria obligație. Pe cale de consecință, creditorul poate cere plata datoriei *în mod direct* de la fideiusor, dacă acesta nu și-a achitat datoria. Fiind însă, totuși, o obligație accesorie datoriei principale, fideiusorul se poate apăra prin *excepții generale* sau prin *excepții speciale.*

b) *Analiza excepțiilor. Excepțiile generale* se referă la toate mijloacele de apărare pe care le putea opune și debitorul principal: excepții privind valabilitatea creanței sau excepții privind stingerea obligației. Totuși, nu toate excepțiile pe care debitorul principal le-ar putea invoca pot fi invocate și de fideiusor. Nu pot fi invocate, spre exemplu, excepții privind anulabilitatea creanței pentru incapacitatea debitorului și nici cele care au fost excluse, *expressis verbis*, prin contractul de fideiusiune.

Excepțiile speciale:

1. *Beneficiul de discuțiune. Definiție.* Potrivit prevederilor art. 2294 C. civ., *fideiusorul convențional* sau *legal* are facultatea de a cere creditorului să urmărească, mai întâi, bunurile debitorului principal, dacă nu a renunțat la acest beneficiu în mod expres.

Fideiusorul judiciar nu poate cere urmărirea bunurilor debitorului principal sau ale vreunui alt fideiusor.

2. *Invocarea beneficiului de discuțiune. Condiții (art. 2295 C. civ.).* Beneficiul de discuțiune trebuie invocat înainte de judecarea fondului procesului. Fideiusorul trebuie să indice creditorului bunurile urmăribile ale debitorului principal și să avanseze creditorului sumele necesare urmăririi bunurilor.

Creditorul care întârzie urmărirea răspunde față de fideiusor, până la concurența valorii bunurilor indicate, pentru insolvabilitatea debitorului principal, survenită după indicarea de către fideiusor a bunurilor urmăribile ale debitorului principal.

3. *Pluralitatea de fideiusori (art. 2297 C. civ.).* Atunci când mai multe persoane s-au constituit fideiusori ai aceluiași debitor, pentru aceeași datorie, fiecare dintre ele este obligată la întreaga datorie și va putea fi urmărită ca atare, însă cel urmărit poate invoca *beneficiul de diviziune*, dacă nu a renunțat în mod expres la acesta.

4. *Beneficiul de diviziune (art. 2298 C. civ.).* Prin efectul beneficiului de diviziune, fiecare fideiusor poate cere creditorului să își dividă mai întâi acțiunea și să o reducă la partea fiecăruia.

Dacă vreunul din fideiusori era insolvabil atunci când unul dintre ei a obținut diviziunea, acesta din urmă rămâne obligat proporțional pentru această insolvabilitate. El nu răspunde însă pentru insolvabilitatea survenită după diviziune.

c) *Divizarea acțiunii de creditor*[1]. Dacă creditorul a divizat acțiunea sa, el nu mai poate reveni asupra diviziunii, chiar dacă înainte de data la care a făcut această diviziune ar fi existat fideiusori insolvabili (art. 2299 C. civ.).

d) *Fideiusiunea solidară*. Prevederile art. 2300 C. civ. reglementează, sub denumirea „*Fideiusiunea solidară*", cazul când fideiusorul se obligă împreună cu debitorul principal, cu titlu de fideiusor solidar sau de codebitor solidar.

În această situație, beneficiile de discuțiune și de diviziune nu mai pot fi invocate.

În prima situație, obligându-se alături de debitorul principal, cu titlu de fideiusori solidari, fideiusorul renunță practic la beneficiile prevăzute de lege, iar în cea de-a doua situație, el intră într-o situație de solidaritate pasivă.

e) *Prorogarea termenului și decăderea din termen.* Fideiusorul nu este liberat prin simpla prelungire a termenului acordat de creditor debitorului principal. Decăderea din termen a debitorului principal produce efecte și cu privire la fideiusor.

f) *Informarea fideiusorului. Renunțarea anticipată*. Creditorul este ținut să ofere fideiusorului, la cererea acestuia, orice informație utilă asupra conținutului și modalităților obligației principale și asupra stadiului executării acesteia.

Fideiusorul nu poate renunța anticipat la dreptul de informare și la beneficiul excepție subrogației (art. 2303 C. civ.).

g) *Cazul fideiusiunii date unui fideiusor.* În cazul în care o persoană a dat fideiusiune fideiusorului debitorului principal, aceasta nu va fi obligată față de creditor decât în cazul când debitorul principal și toți fideiusorii săi sunt insolvabili sau sunt liberați, prin efectul unor excepții personale.

[1] *Idem*, p. 2240.

5.2. Efectele fideiusiunii între debitor şi fideiusor (art. 2305-2312 C. civ.)[1]

a) *Regresul fideiusorului:*

1. *principiul.* Fideiusorul care a plătit datoria este de drept subrogat în toate drepturile pe care creditorul le avea împotriva debitorului;

2. *întinderea dreptului de regres.* Noua reglementare prevede două cazuri de regres: cazul când fideiusorul s-a obligat *cu acordul debitorului* şi cazul când fideiusorul s-a obligat *fără consimțământul debitorului.*

În primul caz, fideiusorul care s-a obligat cu acordul debitorului poate cere acestuia ceea ce a plătit, şi anume: *capitalul, dobânzile şi cheltuielile, precum şi daunele-interese pentru repararea oricărui prejudiciu pe care acesta l-a suferit din cauza fideiusiunii.* El poate, de asemenea, să ceară *dobânzi pentru orice sumă pe care a trebuit să o plătească creditorului*, chiar dacă datoria principală nu producea dobânzi.

Fideiusorul care s-a obligat *fără consimțământul debitorului* nu poate recupera de la acesta decât ceea ce debitorul ar fi fost ținut să plătească, inclusiv daune-interese, dacă fideiusiunea nu ar fi avut loc, afară de cheltuielile subsecvente notificării plății, care sunt în sarcina debitorului;

3. *regresul contra debitorului incapabil.* În cazul debitorului incapabil, care se liberează invocând incapacitatea sa, fideiusorul are regres împotriva debitorului principal *numai în limita îmbogățirii acestuia;*

4. *regresul contra mai multor debitori principali.* În cazul în care sunt mai mulți debitori principali, care s-au obligat solidar, fideiusorul care a garantat pentru toți are împotriva oricăruia dintre ei acțiune în restituire pentru tot ce a plătit. Dacă s-a obligat împotriva voinței debitorului principal, fideiusorul care a plătit nu are decât drepturile pe care creditorul le avea împotriva debitorului.

b) *Pierderea dreptului de regres:*

1. fideiusorul pierde dreptul de regres dacă a făcut plata şi nu îl înştiinţează pe debitor, iar acesta plăteşte ulterior aceeaşi datorie;

2. fideiusorul pierde dreptul de regres şi în situația în care plăteşte fără a îl înştiința pe debitorul principal, iar acesta avea, la momentul plății, mijloacele pentru a declara stinsă datoria;

3. în aceleaşi împrejurări, fideiusorul nu are acțiune împotriva debitorului decât pentru sumele pe care acesta ar fi fost chemat să le plătească, în măsura în care putea opune creditorului mijloace de apărare pentru a obține reducerea datoriei;

4. în toate cazurile, fideiusorul păstrează dreptul de a cere creditorului restituirea în tot sau în parte.

c) *Înştiințarea fideiusorului.* Debitorul care cunoaşte existența fideiusiunii este obligat să îl înştiințeze, de îndată, pe fideiusor când plăteşte creditorul. Dacă o asemenea înştiințare nu a fost făcută, fideiusorul care plăteşte creditorului, fără să ştie că acesta a fost plătit, are acțiune în restituire şi împotriva debitorului.

d) *Regresul anticipat.* În cazul când fideiusorul s-a obligat cu acordul debitorului, se poate îndrepta împotriva acestuia, chiar înainte de a plăti, atunci când este urmărit

[1] L. Pop, S.I. Vidu, *Reglementarea fideiusiunii în textele Noului Cod civil*, în RRDP nr. 2/2011, pp. 205-208.

în justiție pentru plată, când debitorul este insolvabil ori când s-a obligat a îl libera de garanție într-un anumit termen care a expirat.

Regresul anticipat este posibil şi atunci când datoria a ajuns la termen, chiar dacă creditorul, fără consimțământul fideiusorului, i-a acordat debitorului un nou termen de plată sau când, din cauza pierderilor suferite de debitor ori a unei culpe a acestuia, fideiusorul suportă riscuri semnificativ mai mari decât în momentul în care s-a obligat.

5.3. Efectele fideiusiunii între mai mulți fideiusori

Potrivit prevederilor art. 2313 C. civ., când mai multe persoane au dat fideiusiune aceluiaşi debitor şi pentru aceeaşi datorie, fideiusorul care a plătit datoria are regres împotriva celorlalți fideiusori pentru partea fiecăruia. Această acțiune nu poate fi introdusă decât în cazurile în care fideiusorul putea, înainte de a plăti, să se îndrepte împotriva debitorului.

Dacă unul dintre fideiusori este insolvabil, partea ce revine acestuia se divide proporțional între ceilalți fideiusori şi cel care a plătit.

§6. Încetarea fideiusiunii

6.1. Clasificare

Noul Cod civil reglementează încetarea fideiusiunii în art. 2314-2320. Examinând aceste texte legale, pot fi clasificate modurile de stingere a fideiusiunii în: *moduri directe*, independente de soarta obligației principale şi *moduri indirecte*, ca efect al calității fideiusiunii de a fi un contract accesoriu.

6.2. Modurile directe de încetare a fideiusiunii

a) *Liberarea fideiusorului prin fapta creditorului (art. 2314 C. civ.).* În cazul în care, din cauza faptei creditorului, subrogația nu ar profita fideiusorului, acesta este liberat în limita sumei pe care nu ar putea să o recupereze de la debitor.

b) *Liberarea fideiusorului pentru obligațiile viitoare sau nedeterminate.* Atunci când este dată în vederea acoperirii datoriilor viitoare ori nedeterminate sau pentru o perioadă nedeterminată, fideiusiunea poate înceta după 3 ani, prin notificarea făcută debitorului, creditorului şi celorlalți fideiusori, dacă, între timp, creanța nu a devenit exigibilă.

Această regulă nu se aplică în cazul fideiusiunii judiciare.

c) *Remiterea de datorie.* Remiterea de datorie acordată fideiusorului are ca efect stingerea obligației acestuia față de creditor. Ea nu îl liberează însă şi pe debitorul principal. În raport cu ceilalți fideiusori, remiterea de datorie nu îi liberează pe aceştia, pentru partea lor de garanție.

d) *Confuziunea.* Confuziunea stinge obligațiile fideiusorului, dacă intervine contopirea calităților de creditor şi de fideiusor.

Potrivit prevederilor art. 2314 C. civ., confuziunea calităților de debitor principal şi fideiusor, când devin moştenitori unul față de celălalt, nu stinge acțiunea creditorului

nici împotriva debitorului principal, nici împotriva aceluia care a dat fideiusiune pentru un alt fideiusor.

Confuziunea în raport cu fideiusorul nu produce efecte asupra obligației principale.

e) *Compensația.* Compensația are ca efect încetarea fideiusiunii în raporturile cu creditorul, dacă între creditor şi fideiusor există obligații reciproce.

Debitorul principal nu poate opune creditorului compensația, pentru că el are o obligație directă şi nu interesează, în raporturile lui cu creditorul, situația juridică a raporturilor dintre creditor şi fideiusor.

f) *Decesul fideiusorului.* Potrivit prevederilor art. 2319 C. civ., fideiusiunea încetează prin decesul fideiusorului, chiar dacă există stipulație contrară.

Cu privire la acest mod de încetare a fideiusiunii, s-a susținut în doctrină că moştenitorii fideiusorului nu preiau obligația de garanție a obligațiilor ulterioare datei decesului antecesorului lor. Ei răspund de obligațiile născute până la decesul autorului[1].

În ceea ce ne priveşte, față de prevederea expresă a art. 2319 C. civ., apreciem că garanția fideiusorului nu se transmite şi la moştenitorii săi, indiferent de data naşterii obligației (*ubi lex non dinstinguit nec nos distinguere debemus*).

g) *Situația urmăririi debitorului principal.* Prevederile art. 2318 alin. (1) C. civ. reglementează un caz special de încetare a fideiusiunii, în funcție de atitudinea procesuală a creditorului. Astfel, fideiusorul rămâne ținut şi după împlinirea termenului obligației principale, în cazul în care creditorul a introdus acțiune împotriva debitorului principal în termen de 6 luni de la scadență şi a continuat-o cu diligență.

Prevederile legale se aplică şi în cazul în care fideiusorul a limitat în mod expres fideiusiunea, la termenul obligației principale. Fideiusiunea va înceta doar dacă creditorul nu introduce acțiunea împotriva debitorului, în termen de două luni de la scadență.

h) *Cazul special al fideiusiunii constituite în considerarea unei anumite funcții deținute de debitorul principal.* Fideiusiunea constituită în această situație se stinge, potrivit prevederilor art. 2320 C. civ., la încetarea acestei funcții.

6.3. Încetarea pe cale accesorie

Cu toate acestea, fideiusorul rămâne ținut pentru toate datoriile existente la încetarea fideiusiunii, chiar dacă acestea sunt supuse unei condiții sau unui termen.

Fideiusiunea încetează şi ca efect al principiului *accesorium sequitur principale,* pe cale indirectă.

Astfel, fideiusiunea se poate stinge ca efect al remiterii de datorie, confuziunii, compensației, novației sau dării în plată.

Pentru instituția dării în plată, prevederile art. 2317 C. civ. dispun că atunci când creditorul a primit de bunăvoie un imobil sau un bun drept plată a datoriei principale, fideiusorul rămâne datorat chiar şi atunci când creditorul este ulterior evins.

[1] F. Ciutacu, *Garanțiile de executare a obligațiilor. Garanțiile personale şi garanțiile reale,* Ed. Themis Cart, Slatina, 2006, p. 233; L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *Tratat,* 2012, p. 793.

Secțiunii a 2-a. Garanțiile autonome

§1. Scrisoarea de garanție

1.1. Definiție

Noul Cod civil defineşte scrisoarea de garanție în art. 2321 C. civ. – „*Scrisoarea de garanție este angajamentul irevocabil şi necondiționat prin care o persoană, denumită emitent, se obligă, la solicitarea unei persoane denumită ordonator, în considerarea unui raport obligațional preexistent, dar independent de acesta, să plătească o sumă de bani unei terțe persoane, denumită beneficiar, în conformitate cu termenii angajamentului asumat*".

1.2. Caracterele juridice ale scrisorii de garanție[1]

a) *Scrisoarea de garanție este o convenție.* Caracterul convențional rezultă din însăşi definiția legală dată de Codul civil. Scrisoarea de garanție nu se confundă cu stipulația pentru altul.

b) *Este o convenție cu caracter independent.* Emitentul se obligă față de ordonator, având în vedere raporturi juridice preexistente între ei, însă obligația asumată are un caracter autonom, aşa cum prevede, în mod expres, Codul civil în art. 2321 alin. (1). Există, deci, două raporturi juridice: unul între ordonator şi terțul beneficiar – raportul juridic de bază (fundamental) şi convenția dintre emitent şi terțul beneficiar. Cea de-a doua convenție este autonomă, independentă față de prima. Este o convenție nouă, deoarece ordonatorul nu este parte a acestei convenții.

c) *Are un caracter irevocabil şi necondiționat.* Caracterul irevocabil înseamnă că emitentul nu poate să revoce angajamentul său pe cale unilaterală mai înainte de termenul stipulat în contract, iar caracterul necondiționat înseamnă că nu se pune problema vreunei forme speciale a convenției. Pe cale convențională pot fi reglementate anumite forme de încheiere a convenției, însă valabilitatea sa nu este compatibilă cu condiții impuse beneficiarului sau ordonatorului.

1.3. Efectele scrisorii de garanție

a) *Obligația emitentului de a executa garanția.* Potrivit prevederilor art. 2321 alin. (2) C. civ., angajamentul emitentului se execută la prima şi simpla cerere a beneficiarului, dacă prin textul scrisorii de garanție nu se prevede altfel.

Emitentul nu poate opune beneficiarului excepțiile întemeiate pe raportul obligațional preexistent angajamentului asumat prin scrisoarea de garanție şi nu poate fi ținut să plătească, *în caz de abuz sau de fraudă vădită.* Este vorba despre abuzul sau frauda vădită a beneficiarului.

Noțiunea de *abuz* sau de *fraudă vădită* nu este explicitată de legiuitor, dar ea trebuie apreciată în funcție de circumstanțele obiective şi subiective ale cauzei,

[1] C. Irimia, în Fl.A. Baias, E. Chelaru, R. Constantinovici, I. Macovei (coord.), *op. cit.,* pp. 2255-2262.

ținându-se seama de conduita medie socială (*bonus pater familias*). Aceasta înseamnă aprecierea vinovăției prin criteriul abstract, modelul de comportament mediu social.

b) *Dreptul de regres al emitentului.* Emitentul care a efectuat plata are drept de regres împotriva ordonatorului. În cazul în care a plătit în baza unei solicitări abuzive sau frauduloase, dreptul său de regres nu este admisibil. Aşadar, *culpa levis in abstracto.*

c) *Dreptul de regres al ordonatorului împotriva beneficiarului.* Ordonatorul are un drept de regres împotriva beneficiarului scrisorii de garanție, dacă raportul de obligații de bază este lovit de nulitate absolută. În această situație, plata efectuată de emitent este nedatorată şi devine incidentă acțiunea în restituire.

d) *Regresul ordonatorului împotriva emitentului.* Dacă plata garanției a fost realizată în baza unei cereri abuzive sau vădit frauduloase ori tardive, ordonatorul are drept de regres împotriva emitentului care a executat plata, dacă beneficiarul îl urmăreşte silit pe ordonator[1].

e) *Transmisiunea dreptului născut din scrisoarea de garanție.* Potrivit prevederilor art. 2321 alin. (6) C. civ., beneficiarul poate transmite dreptul de a solicita plata în cadrul scrisorii de garanție, dacă în textul acesteia s-a prevăzut în mod expres.

În lipsa unei convenții contrare, scrisoarea de garanție nu este transmisibilă odată cu transmiterea drepturilor şi/sau obligațiilor din raportul obligațional preexistent.

f) *Scrisoarea de garanție are întotdeauna ca obiect plata unei sume de bani indiferent de obiectul obligației din raportul juridic preexistent.*

1.4. Data producerii efectelor scrisorii de garanție

Scrisoarea de garanție produce efecte de la data emiterii ei şi îşi *încetează de drept* valabilitatea la expirarea termenului stipulat, independent de remiterea originalului scrisorii de garanție [art. 2321 alin. (7) C. civ.].

Evident, fiind vorba despre o convenție, efectele sale pot înceta şi prin modurile generale de stingere a obligațiilor civile. Ea nu încetează pe cale accesorie, fiind o convenție civilă autonomă.

§2. Scrisoarea de confort

2.1. Definiție

Noul Cod civil, în art. 2322, defineşte scrisoarea de confort ca fiind „*Acel angajament irevocabil şi autonom prin care emitentul îşi asumă o obligație de a face sau de a nu face, în scopul susținerii unei alte persoane, denumită debitor, în vederea executării obligațiilor acesteia față de un creditor al său*".

2.2. Caracterele juridice ale scrisorii de confort

a) *Este o convenție.* Scrisoarea de confort este un contract unilateral, deoarece nu generează obligații în sarcina creditorului. Scopul scrisorii de confort are un

[1] S.I. Vidu, în L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *Tratat*, 2012, p. 798.

pronunțat caracter moral-juridic, deoarece, în primul rând, are o alură menită să sporească încrederea creditorului în debitorul său. Efectele sale însă nu se opresc la dimensiunea filosofico-morală a angajamentului, pentru că scrisoarea de confort produce şi efecte juridice.

b) *Caracterul autonom.* Obligația emitentului este de a face sau de a nu face ceva în scopul susținerii debitorului, în vederea executării obligațiilor acestuia față de creditor. Emitentul nu îşi asumă obligații de a da.

c) *Caracterul irevocabil.* Este consacrat expres de Codul civil şi are semnificația că scrisoarea de confort nu poate fi revocată pe cale unilaterală.

2.3. Efectele scrisorii de confort

a) *Efectele în raporturile dintre emitent şi creditor.* Scrisoarea de confort nu este o fideiusiune şi, în cazul în care debitorul nu plăteşte, creditorul nu îl va putea obliga să plătească el în locul debitorului.

Potrivit prevederilor art. 2322 C. civ., emitentul scrisorii de confort poate fi obligat numai la plata de daune-interese față de creditor şi numai dacă acesta din urmă face dovada că emitentul scrisorii de confort nu şi-a îndeplinit obligația asumată prin scrisoarea de confort.

Rezultă că răspunderea emitentului este contractuală, în raport cu creditorul, însă prejudiciul nu constă în echivalentul obligației principale neexecutate, ci în echivalentul obligației de a face sau de a nu face a emitentului. Prejudiciul poate fi material sau nepatrimonial.

Caracterul autonom al scrisorii de confort are ca efect faptul că emitentul nu va putea opune creditorului nicio apărare sau excepție derivând din raportul obligațional dintre creditor şi debitor.

b) *Raporturile dintre emitent şi debitor.* Emitentul are, potrivit art. 2322 alin. (3) C. civ., o acțiune în regres pentru a îşi recupera sumele de bani plătite. Acțiunea sa este personală şi se întemeiază pe faptul neplății de către debitor a obligației sale față de creditor.

Capitolul al IV-lea. Privilegiile

Secțiunea 1. Aspecte generale

§1. Noțiune. Definiție. Reglementare

Privilegiile sunt o specie a garanțiilor ce constau în cauze de preferință acordate de lege unui creditor. Noul Cod civil defineşte, în art. 2333, privilegiul – „*Privilegiul este preferința acordată de lege unui creditor în considerarea creanței sale*".

Privilegiile sunt reglementate la materia garanțiilor obligațiilor civile în Cartea a V-a – *Despre obligații*, Titlul XI – *Privilegiile şi garanțiile reale*, Capitolul al II-lea – art. 2333-2342.

§2. Clasificări

Noul Cod civil clasifică privilegiile în *privilegii generale* (art. 2338) şi *privilegii speciale* (art. 2339).

a) *Privilegiile generale.* În legătură cu privilegiile generale, Codul civil prevede că acestea privesc toate bunurile mobile şi imobile ale debitorului şi se stabilesc şi se exercită în condițiile prevăzute de Codul de procedură civilă.

b) *Privilegiile speciale.* Privilegiile speciale sunt prevăzute în art. 2339 C. civ. Astfel, creanțele privilegiate asupra anumitor bunuri mobile sunt *următoarele*:

(i) creanța vânzătorului neplătit pentru prețul bunului mobil vândut unei persoane fizice este privilegiată cu privire la bunul vândut, cu excepția cazului în care cumpărătorul dobândeşte bunul pentru serviciul sau exploatarea unei întreprinderi;

(ii) creanța celui care exercită un drept de retenție este privilegiată cu privire la bunul asupra căruia se exercită dreptul de retenție, atât timp cât acest drept subzistă.

§3. Caracterele juridice ale privilegiilor

a) *Privilegiile sunt garanții legale.* Privilegiile sunt întotdeauna reglementate de lege, neputând fi instituite pe cale convențională.

b) *Privilegiile sunt cauze de preferință.* Privilegiile conferă preferință unui creditor, în considerarea calității creanței sale.

c) *Caracterul indivizibil al privilegiului.* Potrivit prevederilor art. 2333 alin. (2) C. civ., *„Privilegiul este indivizibil"*.

Privilegiul este indivizibil, în sensul că el garantează creanța în raport cu întregul bun şi fiecare parte din el, astfel că este posibilă executarea creanței fie asupra integralității bunului, fie asupra părții rămase din valoarea acestuia

Secțiunea a 2-a. Opozabilitatea privilegiilor. Rangul privilegiilor

§1. Opozabilitatea privilegiilor

Potrivit prevederilor art. 2334 C. civ., privilegiile sunt opozabile terților fără să fie necesară înscrierea lor în registrele de publicitate, dacă prin lege nu se prevede altfel.

De la acest principiu există *excepțiile* prevăzute în art. 2342 alin. (2) C. civ.

Creditorul privilegiat este preferat celorlalți creditori, chiar dacă drepturile acestora s-au născut ori au fost înscrise mai înainte.

§2. Rangul privilegiilor

Rangul privilegiilor se stabileşte prin lege. Privilegiile reglementate de Codul civil sunt preferate privilegiilor create prin legi speciale, dacă legea nu a indicat rangul privilegiului.

Secțiunea a 3-a. Concursul dintre privilegii şi concursul dintre privilegii şi ipoteci

§1. Concursul dintre creditorii privilegiați

1.1. Situația privilegiilor generale

Potrivit art. 2338 C. civ., privilegiile generale se stabilesc şi se exercită în condițiile prevăzute de Codul de procedură civilă.

Actualul Cod de procedură civilă reglementează *ordinea de prioritate* a creanțelor privilegiate în art. 865 alin. (1). Această ordine este după cum urmează:

1. creanțele reprezentând cheltuieli de judecată, pentru măsuri asigurătorii sau de executare silită, pentru conservarea bunurilor al căror preț se distribuie, orice alte cheltuieli făcute în interesul comun al creditorilor, precum şi creanțele născute împotriva debitorului pentru cheltuielile efectuate cu ocazia îndeplinirii condițiilor sau formalităților prevăzute de lege pentru dobândirea dreptului asupra bunului adjudecat şi înscrierea acestuia în registrul de publicitate;

2. cheltuielile de înmormântare a debitorului, în raport cu condiția şi starea acestuia;

3. creanțele reprezentând salarii şi alte datorii asimilate acestora, pensiile, sumele cuvenite şomerilor, potrivit legii, ajutoarele pentru întreținerea şi îngrijirea copiilor, pentru maternitate, pentru incapacitate temporară de muncă, prevenirea îmbolnăvirilor, refacerea sau întărirea sănătății, ajutoarele de deces, acordate în cadrul asigurărilor sociale, precum şi creanțele reprezentând obligația de reparare a pagubelor cauzate prin moarte, vătămarea integrității corporale sau a sănătății;

4. creanțele rezultând din obligația de întreținere, alocația pentru copii sau obligația de plată a altor sume periodice destinate asigurării mijloacelor de existență;

5. creanțele fiscale provenite din impozite, taxe, contribuții şi din alte sume stabilite potrivit legii, datorate bugetului de stat, bugetului asigurărilor sociale de stat, bugetelor locale şi bugetelor fondurilor speciale;

6. creanțele rezultând din împrumuturi acordate de stat;

7. creanțele reprezentând despăgubiri pentru repararea pagubelor pricinuite proprietății publice prin fapte ilicite;

8. creanțele rezultând din împrumuturi bancare, din livrări de produse, prestări de servicii sau executări de lucrări, precum şi din chirii sau arende;

9. creanțele reprezentând amenzi cuvenite bugetului de stat sau bugetelor locale;

10. alte creanțe.

În cazul creanțelor care au aceeaşi ordine de preferință, suma realizată se repartizează între creditori proporțional cu valoarea dreptului de creanță al fiecăruia, dacă legea nu prevede altfel [art. 865 alin. (3) C. proc. civ.].

1.2. Concursul dintre creditori beneficiari ai unor privilegii speciale[1]

Referitor la privilegiile speciale prevăzute de art. 2339 alin. (1) C. civ., în caz de concurs între ele, va fi preferat privilegiul vânzătorului pentru plata prețului. Orice

[1] I. Adam, *op. cit.*, 2014, pp. 768-770.

clauză contrară este considerată ca inexistentă. Aceste privilegii sunt preferate celor instituite prin acte normative speciale, dacă aceste acte nu cuprind mențiuni cu privire la rangul lor.

1.3. Concursul dintre privilegiile generale și cele speciale

Regula în materie este că au preferință privilegiile speciale, cu excepția creanțelor reprezentând cheltuieli de judecată, pentru măsuri asigurătorii sau de executare silită, pentru conservarea bunurilor al căror preț se distribuie, precum și orice alte cheltuieli făcute în interesul comun al creditorilor, care sunt preferate privilegiilor speciale mobiliare.

§2. Concursul cauzelor de preferință

În caz de concurs între privilegii sau între acestea și ipoteci, creanțele se satisfac în ordinea următoare:

a) creanțele privilegiate asupra unor bunuri mobile, prevăzute la art. 2339 C. civ.;

b) creanțele garantate cu ipotecă sau gaj.

Creditorul care beneficiază de un privilegiu special este preferat titularului unei ipoteci mobiliare perfecte dacă își înscrie privilegiul la arhivă înainte ca ipoteca să fi devenit perfectă. Tot astfel, creditorul privilegiat este preferat titularului unei ipoteci imobiliare dacă își înscrie privilegiul în cartea funciară mai înainte ca ipoteca să fi fost înscrisă.

Secțiunea a 4-a. Stingerea privilegiilor

§1. Stingerea pe cale accesorie

Potrivit prevederilor art. 2337 C. civ., dacă prin lege nu se prevede altfel, privilegiile se sting odată cu obligația garantată.

§2. Stingerea pe cale principală

Potrivit prevederilor art. 2340 C. civ., privilegiul special se stinge prin înstrăinarea, transformarea sau pieirea bunului.

Atunci când cumpărătorul vinde la rândul său bunul, privilegiul vânzătorului neplătit se exercită asupra bunului revândut, chiar dacă prețul celei de-a doua vânzări este încă neplătit de cel de-al doilea cumpărător, cu preferință față de privilegiul de care s-ar bucura primul cumpărător.

Capitolul al V-lea. Ipoteca

Secțiunea 1. Definiție. Sediul reglementării. Caractere juridice

§1. Definiție

Există o definiție legală a ipotecii, în art. 2343 din noul Cod civil. Astfel, prevederile acestui articol dispun că „*Ipoteca este un drept real asupra bunurilor mobile sau imobile afectate executării unei obligații*".

În doctrină[1], ipoteca a fost definită, pornind de la aceste prevederi legale, ca fiind o garanție reală care se constituie fără deposedarea constituitorului, conferind titularului ei atât un drept de urmărire, cât și un drept de preferință. Definiția este valabilă, însă examinarea prevederilor legale ce urmează art. 2343 C. civ. este de natură să evidențieze caracterele juridice ale ipotecii, cu atât mai mult cu cât noul Cod civil a reglementat instituția ipotecii foarte detaliat, în 136 de articole.

Trebuie să facem distincția între sensurile termenului „ipotecă" – *drept real* și sensul de *garanție reală*.

Unii autori vorbesc și despre sensul „*contract de ipotecă*" sau despre „*bun ipotecat*".

Etimologic[2], termenul provine din limba greacă – *hypotaeca* (a pune dedesubt).

§2. Sediul reglementării

Ipoteca este reglementată în art. 2343-2479 C. civ. În vechiul Cod civil ipoteca a fost reglementată prin art. 1746-1814.

§3. Caractere juridice

3.1. Ipoteca este un drept real

Ca drept real, aceasta are toate trăsăturile dreptului real (opozabilitate *erga omnes*) și conferă titularului său atât dreptul de urmărire, cât și dreptul de preferință. *Dreptul de urmărire* este un efect al dreptului de ipotecă, constând în posibilitatea creditorului ipotecar de a urmări bunul grevat în mâinile oricui s-ar afla acesta. Rezultă, pe cale de consecință, că bunul poate fi urmărit nu numai dacă acesta se află în proprietatea constituitorului ipotecii, cât și dacă el a fost înstrăinat [art. 2345 alin. (1), art. 2360 C. civ.].

Dreptul de preferință este prerogativa generată de dreptul de ipotecă ce permite creditorului ipotecar să își realizeze *cu prioritate* creanța, în principal în raport cu creditorii chirografari, dar și în raport cu creditori privilegiați de rang inferior [art. 2345 alin. (2) C. civ.].

---

[1] L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *Tratat*, 2012, p. 806.

[2] P. Vasilescu, *op. cit.*, 2012, p. 154.

3.2. Ipoteca este un drept accesoriu (art. 2344 C. civ.)

Ca *drept accesoriu*, ea ființează în raport cu un drept principal. Nu interesează dacă dreptul principal este un alt drept real sau un drept de creanță. Important este să subliniem că dreptul real care se prezintă în figura juridică a ipotecii este, în esența sa, o *garanție*, care ființează în raport cu o obligație principală.

Aşadar, constituitorul are cel puțin două obligații: una *principală* – care ființează în raport cu creditorul ipotecar, dar poate ființa şi în raport cu o altă persoană – şi una *accesorie*, rezultată din raportul juridic de ipotecă cu creditorul ipotecar. Între obligația principală şi obligația născută din ipotecă funcționează regula *accesorium sequitur principale*.

3.3. Ipoteca are un caracter indivizibil

Indivizibilitatea ipotecii (art. 2344 C. civ.) se referă la faptul că aceasta poartă în întregime asupra tuturor bunurilor grevate, asupra fiecăruia dintre ele şi asupra fiecărei părți din acestea, chiar şi în cazul în care proprietatea este divizibilă sau obligațiile sunt divizibile.

Indivizibilitatea ipotecii rezultă şi din strămutarea ei asupra indemnizației de asigurare pe care o va primi proprietarul bunului asigurat dacă bunul a pierit în întregime sau asupra sumelor primite cu titlu de despăgubire, în caz de expropriere a bunului.

În cazul moştenirii, ipoteca se transmite indivizibil către moştenitori, care nu pot opune beneficiul de diviziune. Tot astfel, moştenitorii creditorului ipotecar dobândesc un drept de ipotecă indivizibil.

Indivizibilitatea funcționează şi *procesual*, în sensul că acțiunea ipotecară nu se divide, solidaritatea activă profitând tuturor creditorilor ipotecari.

Normele legale privind indivizibilitatea ipotecii nu sunt imperative, astfel încât creditorul poate renunța la beneficiul indivizibilității. De altfel, prevederile art. 2344 C. civ. dispun în mod expres că ipoteca este, *prin natura ei,* accesorie şi indivizibilă. Indivizibilitatea ipotecii nu este deci de esența ei.

3.4. Principiul specializării ipotecii (art. 2372 C. civ.)

Ipoteca convențională nu este valabilă decât dacă suma pentru care este constituită se poate determina în mod rezonabil în temeiul actului de ipotecă – sub sancțiunea nulității, contractul de ipotecă trebuie să identifice constituitorul şi creditorul ipotecar, să arate cauza obligației garantate şi să facă o descriere suficient de precisă a bunului ipotecat.

Stipulația potrivit căreia ipoteca poartă asupra tuturor bunurilor debitorului sau asupra tuturor bunurilor prezente şi viitoare ale acestuia nu constituie o descriere suficient de precisă în sensul cerințelor legii.

În cazul ipotecii legale, specializarea ipotecii rezultă din înseşi prevederile legale ce reglementează expres cazul respectiv.

În prezent, noul Cod civil prevede specializarea ipotecii *ut singuli* în cazul bunurilor imobile, deoarece la cartea funciară nu se poate realiza intabularea decât asupra

unui imobil determinat (art. 878 C. civ.). În ceea ce priveşte universalitățile de fapt, ipoteca se poate constitui doar asupra celor mobile. Specializarea ipotecii nu admite însă constituirea unei ipoteci asupra tuturor bunurilor imobile şi mobile, deoarece aceasta ar însemna o ipotecă asupra gajului general al creditorilor, ceea ce ar crea un drept de preferință în afara cadrului legal[1].

3.5. Condițiile de formă (art. 2378 C. civ.)

Regula în materie este caracterul solemn. În cazul ipotecii imobiliare, contractul de ipotecă se încheie în formă autentică de către notarul public, sub sancțiunea nulității absolute.

Ipoteca asupra bunurilor unei persoane juridice poate fi consimțită în virtutea puterilor conferite în urma deliberărilor sau a împuternicirilor întocmite sub semnătură privată, în conformitate cu regulile din actul constitutiv privitoare la reprezentare.

În cazul ipotecii mobiliare, contractul prin care se constituie ipoteca mobiliară se încheie în formă autentică sau sub semnătură privată, sub sancțiunea nulității absolute. Deci numai forma scrisă este de esența ipotecii, în acest caz, nu şi forma autentică.

3.6. Transmisibilitatea ipotecii

Ipoteca, ca drept real şi ca garanție, are un caracter transmisibil.

Ipoteca se transmite atât prin acte *inter vivos*, cât şi prin acte *mortis causa*.

Există excepții reglementate expres de Codul civil, care sunt justificate de tipologia şi obiectul ipotecii. De asemenea, trebuie să evidențiem şi distincțiile privitoare la transmiterea ipotecii în ansamblul său (cuantum, accesorii, garanții) sau numai a rangului său.

Secțiunea a 2-a. Obiectul şi întinderea ipotecii

§1. Obiectul ipotecii

Potrivit prevederilor art. 2350 C. civ., ipoteca poate avea ca obiect bunuri mobile sau imobile, corporale sau incorporale. Ea poate greva bunuri determinate ori determinabile sau universalități de bunuri.

Prevederile art. 159 din LPA dispun că în cazul în care mai multe bunuri care se unesc prin accesiune fac obiectul mai multor ipoteci, titularul oricăreia dintre ipoteci poate pretinde separarea bunurilor, în condițiile art. 600 C. civ.

1.1. Bunurile imobile

Vechiul Cod civil reglementa numai instituția ipotecii bunurilor imobile. Ipoteca se constituie, în principal, asupra dreptului de proprietate asupra imobilelor, însă prevederile art. 2379 C. civ. dispun că pot fi ipotecate şi dreptul de uzufruct constituit

[1] P. Vasilescu, *op. cit.*, 2012, p. 160.

asupra bunurilor imobile şi accesoriilor acestora, dreptul de superficie şi cotele-părți din dreptul asupra imobilelor.

De asemenea, Codul civil prevede că ipoteca se constituie atât asupra bunului imobil, ca bun principal, cât şi asupra accesoriilor acestuia.

1.2. Bunurile mobile

În prezent, ipoteca poate fi şi mobiliară.

Noul Cod civil reglementează *ipoteca mobiliară* şi prevede în art. 2389, cu titlu enunțiativ, obiectul ipotecii mobiliare. Astfel, în art. 2389 lit. l) prevede că pot fi ipotecate orice alte bunuri mobile, corporale sau incorporale.

Orice creanță poate face obiectul ipotecii, ca regulă. Nu pot face obiect al ipotecii mobiliare creanțele constituite *intuitu personae*[1].

1.3. Bunurile determinate sau determinabile

Prevederile art. 2350 alin. (2) C. civ. dispun că pot fi ipotecate atât bunurile determinate, cât şi cele determinabile, însă, în cazul bunului imobil, acesta trebuie să fie determinat, adică individualizat, pentru că dreptul de proprietate, ca şi celelalte drepturi reale, pentru a se naşte, trebuie înscrise la cartea funciară, potrivit prevederilor art. 885 C. civ.

În cazul bunurilor mobile, acestea pot fi şi determinabile, sub rezerva respectării prevederilor legale privitoare la descrierea bunului ipotecat (art. 2391 C. civ.).

Astfel, potrivit prevederilor art. 2391 alin. (1) şi (2) C. civ., contractul de ipotecă trebuie să cuprindă o descriere suficient de precisă a bunului grevat. Descrierea este suficient de precisă, chiar dacă bunul nu este individualizat, în măsura în care permite, *în mod rezonabil*, identificarea acestuia.

1.4. Universalități de bunuri

Conform prevederilor art. 2357 C. civ., ipoteca asupra unei universalități de bunuri se întinde asupra tuturor bunurilor cuprinse în aceasta. Ipoteca se menține asupra universalității de bunuri, chiar şi atunci când bunurile cuprinse în aceasta au pierit, dacă debitorul le înlocuieşte într-un interval rezonabil, ținând cont de cantitatea şi natura bunurilor. Este vorba despre universalitățile de fapt.

1.5. Bunurile care nu pot fi ipotecate

Potrivit prevederilor art. 2351 C. civ., bunurile inalienabile sau insesizabile nu pot fi ipotecate. Ipotecarea bunurilor inalienabile va fi valabilă ca ipotecă asupra unui bun viitor, în situația în care bunul în cauză este afectat de o inalienabilitate sau insesizabilitate convențională.

Rezultă, pe cale de consecință, că bunurile care aparțin domeniului public nu pot face obiectul unei ipoteci, pentru că inalienabilitatea acestora este de ordin

[1] *Idem*, p. 809.

constituțional (art. 136 din Constituția României) sau legal – Legea nr. 213/1998[1], Codul civil sau alte legi speciale.

§2. Întinderea ipotecii

2.1. Ipoteca nudei proprietăți

Prevederile art. 2352 C. civ. dispun că ipoteca nudei proprietăți se extinde asupra proprietății depline la data stingerii dezmembrămintelor dreptului de proprietate.

2.2. Ipoteca unei cote-părți indivize (art. 2353 C. civ.)

Dacă în urma partajului sau a unui alt act constitutiv ori translativ de drepturi, constituitorul păstrează vreun drept asupra unei părți materiale din bun, ipoteca ce fusese constituită asupra unei cote-părți indivize din dreptul asupra bunului se strămută de drept asupra părții respective din bun, însă numai în limita valorii cotei-părți indivize.

În caz contrar, ipoteca se strămută de drept asupra sumelor cuvenite constituitorului. Dispozițiile art. 2331 C. civ. se aplică în mod corespunzător.

2.3. Ipoteca în cazul accesiunii

Potrivit prevederilor art. 2355 C. civ., ipoteca se extinde asupra bunurilor care se unesc prin accesiune cu bunul grevat. În cazul bunurilor imobile, ipoteca constituită asupra unui imobil se extinde, fără nicio altă formalitate, asupra construcțiilor, îmbunătățirilor şi accesoriilor imobilului, chiar dacă acestea sunt ulterioare constituirii ipotecii (art. 2382 C. civ.).

Potrivit prevederilor art. 2355 alin. (2) C. civ., ipoteca mobiliară se menține asupra bunului rezultat din transformarea bunului grevat şi se strămută asupra celui creat prin contopirea sau unirea bunului grevat cu alte bunuri. Cel care dobândeşte prin accesiune bunul astfel creat este ținut de ipotecă.

2.4. Ipoteca asupra fructelor imobilului (art. 2383 C. civ.)

Ipoteca se extinde asupra fructelor naturale şi industriale ale imobilului ipotecat produse după notarea începerii urmăririi silite sau, după caz, după notarea deschiderii procedurii insolvenței.

Dreptul de ipotecă se extinde la aceeaşi dată şi asupra chiriilor şi arendelor imobilului dat în locațiune. Acest drept este opozabil locatarilor numai din momentul comunicării notării începerii urmăririi silite, respectiv al comunicării notării deschiderii procedurii insolvenței, în afară de cazul în care acestea au fost cunoscute pe altă cale.

Actele încheiate de proprietar cu privire la veniturile neajunse la scadență sau urmărirea acestora de alți creditori nu sunt opozabile creditorului ipotecar după notarea începerii urmăririi silite, cu excepția cazului în care aceste acte au fost notate în cartea funciară înainte de notarea începerii urmăririi silite.

[1] M. Of. nr. 448 din 24 noiembrie 1998.

2.5. Bunurile mobile accesorii unui imobil (art. 2356 C. civ.)

Bunurile mobile care, fără a îşi pierde individualitatea, devin accesorii ale unui imobil, pot fi ipotecate fie odată cu imobilul, fie separat.

Ipoteca mobiliară continuă să greveze bunul chiar şi după ce acesta devine accesoriul unui imobil. Ipoteca mobiliară se stinge însă cu privire la materialele de construcție sau alte asemenea bunuri încorporate într-o construcție sau într-o altă ameliorațiune a unui teren.

§3. Strămutarea ipotecii

Strămutarea ipotecii se produce în cazul subrogației cu titlu particular. Noul Cod civil prevede mai multe cazuri de subrogație cu titlu particular în materia ipotecii.

a) *Cazul prevăzut de art. 2330 C. civ.*, când ipoteca se strămută asupra indemnizației de asigurare sau, după caz, sumei datorate cu titlu de despăgubire. De asemenea, ipoteca se strămută şi în cazul exproprierii pentru cauză de utilitate publică asupra sumelor datorate în temeiul exproprierii.

b) *Cazul reglementat de art. 2353 C. civ.* Este vorba despre situația grevării prin ipotecă a unei cote-părți indivize dintr-un bun. În cazul partajului, ipoteca se strămută asupra părții ce revine copărtaşului în urma partajului sau, dacă acesta dobândeşte doar o sumă de bani, se va strămuta asupra acesteia.

c) *Cazul reglementat de art. 2357 alin. (2) C. civ.*, care prevede strămutarea ipotecii asupra bunurilor care au înlocuit bunurile pierite dintr-o universalitate de bunuri, prin voința constituitorului.

d) *Cazul reglementat de art. 2393 C. civ.* Ipoteca se strămută asupra prețului sau altor bunuri rezultate prin înstrăinarea bunului ipotecat, în cazul înstrăinării bunului de către o întreprindere în cursul activității obişnuite a acesteia.

e) *Cazul reglementat de art. 699 alin. (4) C. civ.*, din materia dreptului de superficie, când ipoteca constituită asupra terenului se va strămuta asupra sumei de bani primite de proprietarul terenului, dacă acesta a optat pentru obligarea constructorului la cumpărarea terenului.

Secțiunea a 3-a. Felurile ipotecii

§1. Clasificarea ipotecilor

Noul Cod civil clasifică ipotecile în ipoteci *legale* şi ipoteci *convenționale* (după izvorul lor). În funcție de natura bunurilor, ipotecile pot fi *mobiliare* sau *imobiliare*. Totodată, ele pot avea un caracter *general* sau *special*.

§2. Ipoteca convențională

Este reglementată de prevederile art. 2365-2376 C. civ. Constituie principala formă de ipotecă.

2.1. Condiții de fond

a) *Cu privire la părți*

1. *Constituitorul*[1]. Potrivit prevederilor art. 2372 alin. (2) C. civ., contractul de ipotecă, sub sancțiunea nulității, trebuie să identifice constituitorul şi creditorul ipotecar. Este o cerință logică, deoarece, ca orice fel de convenție, părțile contractului sunt condiție de valabilitate a convenției. Constituitorul ipotecii poate fi atât debitorul, cât şi o terță persoană, potrivit prevederilor art. 2366 C. civ.

În cazul constituirii ipotecii de către un terț, acesta va avea drepturile şi obligațiile debitorului ipotecar.

Constituitorul trebuie să aibă *capacitate de exercițiu deplină*. În cazul bunurilor ipotecate ale unui minor, este necesar avizul consiliului de familie şi autorizarea instanței de tutelă, sub sancțiunea nulității relative a contractului de ipotecă (art. 44 C. civ.).

2. *Creditorul ipotecar*. Titularul dreptului de ipotecă este creditorul. În materie mobiliară, ipoteca poate fi constituită şi în favoarea unui terț desemnat de către creditor. Ipoteca mobiliară poate fi constituită în favoarea unui singur beneficiar sau a mai multor beneficiari.

b) *Condiții privitoare la creanță*. Noul Cod civil (art. 2369) prevede că ipoteca convențională poate garanta orice fel de obligații. Se prevede însă că în contractul de ipotecă trebuie să fie precizate elemente suficiente pentru determinarea sumei pentru care este constituită ipoteca şi totodată cauza obligației garantate. Pot fi garantate şi obligații viitoare sau eventuale; în acest sens sunt prevederile art. 2370 C. civ.

Atunci când garantează îndeplinirea unei obligații viitoare, ipoteca dobândeşte rang din momentul înscrierii în registrele de publicitate.

c) *Condiții privitoare la bunul ipotecat*. Bunul ipotecat trebuie să aibă o existență actuală. Ca regulă, bunul trebuie să fie în proprietatea constituitorului. Codul civil, în art. 1228 şi art. 1230, reglementează posibilitatea ipotecării şi a unor bunuri viitoare sau a bunurilor altuia. În cazul bunurilor viitoare, contractul de ipotecă este afectat de termen, iar în cazul bunului altuia contractul este afectat de condiție.

Prevederile art. 2365 C. civ. dispun că ipoteca convențională poate fi constituită numai de titularul dreptului ce urmează a fi ipotecat şi care are capacitatea de a dispune de acesta.

2.2. Condiții de formă

a) *Ipoteca imobiliară*. Potrivit prevederilor art. 2378 alin. (1) C. civ., contractul de ipotecă privitor la bunurile imobile se încheie în formă autentică. Mai mult, potrivit art. 885 C. civ., efectele convenției se produc la momentul înscrierii în cartea funciară.

b) *Ipoteca mobiliară* poate fi încheiată în formă autentică sau sub semnătură privată (art. 2388 C. civ.). Forma scrisă este deci condiție de valabilitate.

[1] B. Vişinoiu, în Fl.A. Baias, E. Chelaru, R. Constantinovici, I. Macovei (coord.), *op. cit.*, pp. 2319-2320.

c) *Conținutul contractului de ipotecă (art. 2372 C. civ.)*[1]. Ipoteca convențională nu este valabilă decât dacă suma pentru care este constituită se poate determina în mod rezonabil în temeiul actului de ipotecă.

Sub sancțiunea nulității, contractul de ipotecă trebuie să identifice constituitorul şi creditorul ipotecar, să arate cauza obligației garantate şi să facă o descriere suficient de precisă a bunului ipotecat.

Stipulația potrivit căreia ipoteca poartă asupra tuturor bunurilor debitorului sau asupra tuturor bunurilor prezente şi viitoare ale acestuia nu constituie o descriere suficient de precisă în sensul art. 2372 alin. (2).

Potrivit art. 165 din LPA, în cazul în care debitorul ipotecar contractează o nouă datorie către creditorul ipotecar, ipoteca constituită pentru vechea datorie poate fi menținută de către creditorul ipotecar, pentru garantarea noii datorii.

Ipoteca menținută va dobândi rangul dat de momentul înscrierii mențiunii de menținere.

Dispozițiile art. 2372 C. civ. nu sunt aplicabile în cazul menținerii ipotecii.

2.3. Ipoteca unui drept anulabil sau condițional

Cel ce are asupra bunului un drept anulabil ori afectat de o condiție nu poate consimți decât o ipotecă supusă aceleiaşi nulități sau condiții (art. 2367 C. civ.).

2.4. Ipoteca asupra unei universalități de bunuri (art. 2368 C. civ.)

Ipoteca convențională asupra unei universalități de bunuri mobile sau imobile, prezente ori viitoare, corporale sau incorporale nu poate fi consimțită decât cu privire la bunurile afectate activității unei întreprinderi.

2.5. Obligațiile viitoare sau eventuale (art. 2370 C. civ.)

Atunci când garantează îndeplinirea unei obligații viitoare, ipoteca dobândeşte rang din momentul înscrierii în registrele de publicitate.

2.6. Garanția constituită în avans (art. 2371 C. civ.)

În cazul în care este constituită pentru a garanta plata unei sume de bani, ipoteca este valabilă, chiar dacă, la momentul constituirii, debitorul nu a primit sau a primit doar în parte prestația în considerarea căreia a constituit ipoteca.

Dacă însă creditorul refuză să dea sumele pe care s-a angajat să le pună la dispoziție şi în considerarea cărora ipoteca a fost constituită, debitorul poate obține reducerea sau desființarea ipotecii, pe cheltuiala creditorului, plătindu-i acestuia sumele atunci datorate. Creditorul datorează însă daune-interese.

[1] I. Sferdian, *Discuții asupra unora dintre caracterele juridice ale contractului de ipotecă mobiliară, în lumina Codului civil în vigoare*, în Dreptul nr. 12/2014.

§3. Ipoteca legală

Ipoteca legală este o categorie de ipotecă reglementată de lege. Ea are sediul în Codul civil, dar şi în alte prevederi speciale. Esențial este, în cazul acestei ipoteci, faptul că ea se naşte direct din lege.

a) *Cazuri reglementate de noul Cod civil (art. 2386 C. civ.):*

– ipoteca vânzătorului asupra bunului vândut, pentru prețul datorat de cumpărător;

– ipoteca promitentului achizitor pentru neexecutarea promisiunii de a contracta având ca obiect un imobil înscris în cartea funciară;

– ipoteca împrumutătorului asupra bunului cumpărat cu o sumă împrumutată asupra imobilului, pentru restituirea împrumutului;

– ipoteca celui care a înstrăinat un imobil în schimbul întreținerii, asupra imobilului înstrăinat, pentru plata rentei în bani corespunzătoare întreținerii;

– ipoteca coproprietarilor, pentru plata sultelor sau a prețului datorat de coproprietarul adjudecatar al imobilului ori pentru garantarea creanței rezultând din evicțiune, asupra imobilelor ce au revenit coproprietarului ținut de o atare obligație;

– ipoteca arhitecților şi antreprenorilor care au convenit cu proprietarul să edifice, să reconstruiască sau să repare un imobil, asupra imobilului, pentru garantarea sumelor datorate acestora, însă numai în limita sporului de valoare realizat;

– ipoteca legatarilor cu titlu particular, asupra imobilelor din moştenire cuvenite celui obligat la executarea legatului, pentru plata acestuia.

b) *Cazuri speciale*:

– ipoteca autorului de bună-credință al lucrării asupra imobilului, pentru plata indemnizației datorate de către proprietarul care invocă accesiunea (art. 591 C. civ.);

– ipoteca proprietarului inițial asupra imobilului pentru plata prețului acestuia de către autorul lucrării (art. 592 C. civ.);

– ipoteca uzufructuarului asupra imobilului grevat (art. 747 C. civ.);

– ipoteca gerantului asupra imobilului geratului pentru garantarea restituirii cheltuielilor necesare efectuate (art. 1337 C. civ.);

– ipoteca antreprenorului asupra lucrării efectuate, până la achitarea prețului datorat pentru ea (art. 1869 C. civ.).

Secțiunea a 4-a. Publicitatea ipotecii

§1. Publicitatea ipotecii imobiliare

Potrivit prevederilor art. 2377 C. civ., ipoteca asupra unui bun imobil se constituie prin înscriere în cartea funciară.

Publicitatea, ca sursă de cunoaştere de către terți a ipotecii, este o instituție necesară, care asigură cunoaşterea şi, pe cale de consecință, opozabilitatea față de terți. Ipoteca devine opozabilă terților din momentul înscrierii sale în cartea funciară (art. 2346 C. civ.).

§2. Publicitatea ipotecii mobiliare

2.1. Regula

Publicitatea ipotecii mobiliare se realizează prin înscrierea ei în Arhiva Electronică de Garanții Reale Mobiliare (art. 2413 C. civ.). Înscrierea în arhivă nu conferă validitate unei ipoteci lovite de nulitate.

Creditorul care înscrie o ipotecă asupra unui bun este prezumat că are cunoștință despre existența tuturor ipotecilor care au fost înscrise mai înainte cu privire la același bun. Dovada contrară nu este admisibilă, prezumția fiind *juris et de jure.*

Creditorul ipotecar este obligat să comunice constituitorului o copie de pe avizul de ipotecă în cel mult 24 de ore de la înscrierea acesteia.

2.2. Excepția

Reguli speciale au fost instituite în următoarele cazuri:
a) *publicitatea ipotecii asupra conturilor (art. 2410 C. civ.);*
b) *publicitatea ipotecii asupra instrumentelor financiare (art. 2411 C. civ.);*
c) *conservarea rangului ipotecii (art. 2412 C. civ.).*

Secțiunea a 5-a. Efectele generale ale ipotecii

§1. Efectele cu privire la creditorul ipotecar și constituitor

1.1. Drepturile și obligațiile constituitorului

a) *Constituitorul păstrează dreptul de proprietate asupra bunului ipotecat.* Constituitorul exercită în continuare prerogativele dreptului de proprietate, însă prevederile art. 2373 C. civ. reglementează atât protecția dreptului de proprietate al debitorului, cât și protejarea creditorului. Astfel, potrivit textului legal, *„Cel care a constituit ipoteca este libert să folosească, să administreze și să dispună de bunul grevat, însă cu îndatorirea de a nu vătăma drepturile creditorului ipotecar".*

Actele de dispoziție ale constituitorului sunt valabile, cu excepția celor care anihilează posibilitatea de executare a ipotecii.

Pe de altă parte, în materia ipotecii mobiliare, creditorul ipotecar trebuie să își exprime acordul cu privire la constituirea unei noi garanții care ar afecta rangul ipotecii existente.

b) *Îndatoririle celui care a constituit ipoteca* (art. 2374 C. civ.). Creditorul ipotecar este în drept să solicite daune-interese pentru distrugerea, deteriorarea sau diminuarea valorii bunului grevat în limita creanței garantate.

Constituitorul nu poate distruge ori deteriora bunul grevat și nici nu îi poate diminua în mod substanțial valoarea, decât dată această distrugere, deteriorare ori diminuare a valorii survine în cursul unui utilizări normale a bunului sau în caz de necesitate.

Articolul 166 din LPA prevede că în cazul în care bunul ipotecat a fost distrus, deteriorat ori valoarea sa a fost diminuată în așa mod încât a devenit inferioară

valorii obligației ipotecare, creditorul ipotecar nu poate cere debitorului să constituie o nouă ipotecă pentru garantarea aceleiași obligații.

Prin excepție, în cazul în care, din culpa debitorului, bunul ipotecat a fost distrus, deteriorat ori valoarea sa a fost diminuată în așa mod încât a devenit inferioară valorii creanței ipotecare, creditorul ipotecar poate cere debitorului să constituie o nouă ipotecă pentru garanțiile aceleiași obligații, dacă bunul nu era asigurat.

c) *Clauza de inalienabilitate (art. 2376 C. civ.).* Actele de dispoziție asupra bunului ipotecat sunt valabile chiar dacă dobânditorul bunului cunoaște stipulația din contractul de ipotecă ce interzice transferul sau declară că acest transfer este echivalent cu neîndeplinirea obligației garantate.

1.2. Drepturile și obligațiile creditorului ipotecar

a) *Daunele-interese (art. 2375 C. civ.).* Creditorul poate cere, în limita creanței sale ipotecare, daune-interese pentru prejudiciile suferite prin distrugerea, deteriorarea ori diminuarea valorii bunului grevat, chiar și atunci când creanța sa nu este lichidă ori exigibilă. Daunele-interese plătite astfel creditorului se impută asupra creanței ipotecate.

Potrivit prevederilor art. 2385 C. civ., clauza prin care creditorul ipotecar este autorizat ca, până la data începerii executării, să posede imobilul ipotecat sau să își însușească fructele ori veniturile acestuia *se consideră nescrisă.* Aceasta înseamnă că legea reglementează sancțiunea *inexistenței* unei asemenea clauze, nemaipunându-se nici măcar problema nulității ei. Este vorba despre sancțiunea *clauzei de antihreză,* care are ca fundament ideea de conservare a drepturilor constituitorului asupra bunului grevat.

b) *Dreptul de a executa ipoteca.*

§2. Efectele ipotecii față de terți

2.1. Dreptul de urmărire al creditorului ipotecar (art. 2360 C. civ.)

Creditorul ipotecar *poate urmări bunul ipotecat în orice mână ar trece,* fără a ține seama de drepturile reale constituite sau înscrise după înscrierea ipotecii sale.

Potrivit art. 161 din LPA, în exercitarea dreptului său de urmărire, creditorul ipotecar va trebui să țină seama de ipotecile mobiliare privilegiate reglementate de art. 2425 și 2426 C. civ., chiar dacă acestea au fost constituite sau înscrise după înscrierea ipotecii sale.

2.2. Efectele ipotecii față de dobânditorul bunului (art. 2361 C. civ.)

Cel care dobândește un bun ipotecat răspunde cu acel bun pentru toate datoriile ipotecare. Dobânditorul bunului ipotecat se bucură și, după caz, este ținut de toate termenele de plată de care beneficiază sau este ținut și debitorul obligației ipotecare.

Dacă dobânditorul bunului ipotecat nu stinge creanța ipotecară, creditorul poate începe urmărirea silită asupra bunului, în condițiile legii. Răspunderea celui care

dobândeşte un bun ipotecat în condițiile art. 2361 C. civ. priveşte numai datoriile ipotecare care grevează bunul în cauză (art. 162 din LPA).

2.3. Drepturile reale anterioare ale terțului dobânditor (art. 2362 C. civ.)

Atunci când creditorul ipotecar urmăreşte şi vinde bunul dobândit de un terț de la cel care a constituit ipoteca, drepturile reale principale pe care terțul le avea asupra bunului anterior dobândirii proprietății renasc cu rangul lor originar de drept sau, după caz, prin reînscriere în cartea funciară.

2.4. Regresul dobânditorului care a plătit datoria (art. 2363 C. civ.)

Terțul dobânditor care a plătit datoria ipotecară sau care a suportat executarea se poate întoarce împotriva celui de la care a primit bunul pentru a fi despăgubit, în condițiile dreptului comun.

2.5. Conservarea acțiunii personale (art. 2364 C. civ.)

Dispozițiile prezentei secțiuni nu exclud dreptul creditorului ipotecar de a îl urmări pe cel ținut personal pentru plata creanței ori de a urmări produsele bunului ipotecat atunci când legea o permite.

Secțiunea a 6-a. Ipoteca imobiliară

§1. Constituirea ipotecii imobiliare

1.1. Înscrierea în cartea funciară

Indiferent de felul ei – convențională sau legală –, ipoteca asupra unui bun imobil se constituie prin *înscrierea în cartea funciară*.

În cazul universalităților de bunuri, ipoteca nu grevează bunurile imobile cuprinse în creanță decât din momentul înscrierii ipotecii în cartea funciară cu privire la fiecare dintre imobile [art. 2377 alin. (2) C. civ.].

1.2. Forma contractului

Contractul de ipotecă se încheie în formă autentică de către notarul public, sub sancțiunea nulității absolute.

a) *Ipoteca asupra bunurilor unei persoane juridice* poate fi consimțită în virtutea puterilor conferite în urma deliberărilor sau a împuternicirilor întocmite sub semnătură privată, în conformitate cu regulile din actul constitutiv privitoare la reprezentare (art. 2378 C. civ.);

b) *Ipoteca asupra unei construcții viitoare (art. 2380 C. civ.).* Ipoteca asupra unor construcții viitoare nu poate fi intabulată, ci numai înscrisă provizoriu în cartea funciară, în condițiile legii;

c) *Înscrierea ipotecii (art. 2381 C. civ.).* Ipoteca se poate înscrie fie numai asupra unui imobil în întregul său, fie numai asupra cotei-părți din dreptul asupra imobilului.

1.3. Obiectul ipotecii imobiliare (art. 2379 C. civ.)

a) *Potrivit legii, pot fi ipotecate*:

1. imobilele cu accesoriile lor;
2. uzufructul acestor imobile şi accesoriile;
3. cotele-părți din dreptul asupra imobilelor;
4. dreptul de superficie.

b) *Ipoteca ce poartă asupra chiriilor sau arendelor* prezente şi viitoare produse de un imobil, precum şi *asupra indemnizațiilor plătite* în temeiul unor contracte de asigurare cu privire la plata acestor chirii sau arende se supune regulilor publicității imobiliare.

1.4. Extinderea ipotecii asupra ameliorațiunilor (art. 2382 C. civ.)

Ipoteca se întinde, fără nicio altă formalitate, asupra construcțiilor, îmbunătățirilor şi accesoriilor imobilului, chiar dacă acestea sunt ulterioare constituirii ipotecii.

1.5. Extinderea ipotecii asupra fructelor imobilului

Extinderea ipotecii asupra fructelor imobilului se face în condițiile prevederilor art. 2383 C. civ. pe care le-am analizat la materia obiectului şi întinderii ipotecii.

§2. Efectele specifice ipotecii imobiliare

2.1. Clauzele de inalienabilitate (art. 2384 C. civ.)

Actele de dispoziție asupra imobilului ipotecat sunt valabile chiar dacă cel care a dobândit bunul cunoaşte stipulația din contractul de ipotecă ce interzice asemenea acte sau declară că încheierea lor este echivalentă cu neîndeplinirea obligației.

Clauzele care impun debitorului plata anticipată şi imediată la cerere a obligației garantate sau plata vreunei alte obligații prin faptul constituirii unei alte garanții asupra aceluiaşi bun se consideră nescrise.

2.2. Antihreza (art. 2385 C. civ.)

Clauza prin care creditorul ipotecar este autorizat ca până la data începerii executării să posede imobilul ipotecat sau să îşi însuşească fructele ori veniturile acestuia se consideră nescrisă.

Secțiunea a 7-a. Ipoteca mobiliară

§1. Constituirea şi eficacitatea ipotecii

Ipoteca mobiliară se constituie prin încheierea contractului de ipotecă, însă ea produce efecte de la data la care obligația garantată ia naştere, iar constituitorul dobândeşte drepturi asupra bunurilor mobile ipotecate (art. 2387 C. civ.).

Conform art. 164 din LPA, ipoteca mobiliară poate fi constituită în favoarea creditorului obligației ipotecare sau a unui terț desemnat de către acesta.

Atunci când beneficiarul ipotecii mobiliare este un terț, el va exercita drepturile creditorului ipotecar şi va fi ținut de obligațiile acestuia.

Ipoteca mobiliară convențională poate fi constituită în favoarea unui singur beneficiar sau a mai multor beneficiari simultan.

Atunci când sunt mai mulți beneficiari ai aceleiaşi ipoteci mobiliare, ei vor primi acelaşi rang, fie prin înregistrarea simultană a ipotecii mobiliare în registrele de publicitate, fie prin desemnarea unui agent.

Agentul va putea să exercite toate drepturile creditorilor ipotecari care l-au desemnat. El va putea singur să asigure perfectarea ipotecii mobiliare şi menținerea sau modificarea înregistrării acesteia.

Agentul va răspunde față de beneficiarii ipotecii mobiliare pentru actele întreprinse.

Ipotecile mobiliare constituite înainte de data intrării în vigoare a Codului civil vor fi supuse, în ceea ce priveşte condițiile de valabilitate, dispozițiilor legale existente la data constituirii lor (art. 170 din LPA).

Prin *„ipoteci mobiliare"* în sensul Titlului XI al Cărții a V-a a Codului civil se desemnează toate garanțiile reale mobiliare care nu necesită deposedarea debitorului de bunul afectat garanției, indiferent de momentul şi de temeiul juridic al constituirii lor (art. 171 din LPA).

§2. Forma contractului de ipotecă

Contractul prin care se constituie o ipotecă mobiliară se încheie în formă autentică sau sub semnătură privată, sub sancțiunea nulității absolute (art. 2388 C. civ.)[1].

§3. Obiectul ipotecii mobiliare

3.1. Sfera de extensie

Potrivit prevederilor art. 2389 C. civ., *se pot ipoteca*:

a) creanțe băneşti născute din contractul de vânzare, contractul de locațiune sau orice alt act încheiat cu privire la un bun, cele rezultate dintr-un contract de asigurare, cele născute în considerarea asumării unei obligații sau a constituirii unei garanții, a folosirii unei cărți de credit ori de debit ori a câştigării unui premiu la o loterie sau alte jocuri de noroc organizate în condițiile legii;

b) creanțe constatate prin titluri nominative, la ordin sau la purtător;

c) conturi bancare;

d) acțiuni şi părți sociale, valori mobiliare şi alte instrumente financiare;

e) drepturi de proprietate intelectuală şi orice alte bunuri incorporale;

f) petrolul, gazul natural şi celelalte resurse minerale care urmează a fi extrase;

g) efectivele de animale;

h) recoltele are urmează a fi culese;

[1] I. Sferdian, *Discuții asupra unora dintre caracterele juridice ale contractului de ipotecă mobiliară, în lumina Codului civil în vigoare*, în Dreptul nr. 12/2014, p. 80.

i) pădurile care urmează a fi tăiate;

j) bunurile corporale care fac obiectul unui contract de locațiune, care sunt deținute în vederea vânzării, închirierii ori furnizării unui contract de prestări de servicii, care sunt furnizate în temeiul unui contract de prestări de servicii, precum şi materia primă şi materialele destinate a fi consumate sau prelucrate în exploatarea unei întreprinderi, produsele în curs de fabricație şi produsele finite;

k) echipamentele, instalațiile şi orice alte bunuri destinate să servească în mod durabil exploatării unei întreprinderi;

l) orice alte bunuri mobile, corporale sau incorporale.

3.2. Ipoteca instrumentelor financiare (art. 2390 C. civ.)

Ipoteca asupra instrumentelor financiare se constituie conform regulilor pieței pe care acestea sunt tranzacționate.

Ipoteca asupra acțiunilor sau părților sociale ale unei societăți comerciale se constituie potrivit regulilor stabilite prin legea specială.

3.3. Descrierea bunului ipotecat (art. 2391 C. civ.)

Contractul de ipotecă trebuie să cuprindă o descriere suficient de precisă a bunului grevat.

Descrierea este suficient de precisă, chiar dacă bunul nu este individualizat, în măsura în care permite în mod rezonabil identificarea acestuia.

Descrierea se poate face prin întocmirea unei liste a bunurilor mobile ipotecate, prin determinarea categoriei din care acestea fac parte, prin indicarea cantității, prin stabilirea unei formule de determinare şi prin orice altă modalitate care permite în mod rezonabil identificarea bunului mobil ipotecat.

Atunci când ipoteca poartă asupra unei universalități, contractul trebuie să descrie natura şi conținutul acesteia.

Stipulația potrivit căreia ipoteca grevează toate bunurile mobile sau toate bunurile mobile prezente şi viitoare ale constituitorului nu constituie o descriere suficient de precisă în sensul alin. (1).

Dacă ipoteca poartă asupra unui cont bancar, acesta trebuie individualizat în mod distinct în contractul de ipotecă.

3.4. Extinderea ipotecii asupra produselor (art. 2392 C. civ.)

Ipoteca se extinde asupra fructelor şi productelor bunului mobil ipotecat, precum şi asupra tuturor bunurilor primite de constituitor în urma unui act de administrare ori de dispoziție încheiat cu privire la bunul mobil ipotecat.

Se consideră, de asemenea, a fi un produs al bunului mobil ipotecat orice bun care îl înlocuieşte sau în care trece valoarea acestuia.

§4. Înstrăinarea bunului ipotecat (art. 2393 C. civ.)

Cel care achiziționează un bun în cursul obișnuit al activității unei întreprinderi care înstrăinează bunuri de același fel dobândește bunul liber de ipotecile constituite de înstrăinător, chiar dacă ipoteca este perfectă, iar dobânditorul cunoaște existența acesteia.

În acest caz, ipoteca se strămută asupra prețului sau altor bunuri rezultate din înstrăinarea bunului ipotecat.

Potrivit art. 167 din LPA, actele de dispoziție cu privire la bunul ipotecat, încheiate în condițiile art. 2393 C. civ., sunt anulabile la cererea creditorului ipotecar numai atunci când produsele bunului ipotecat nu pot fi urmărite de către creditorul ipotecar cu același rang ca și ipoteca inițială. Cu toate acestea, creditorul ipotecar nu poate obține anularea acestor acte în cazul în care le-a aprobat expres sau tacit.

Articolul 172 din LPA dispune că în cazul înstrăinării bunului ipotecat, în condițiile art. 2393 C. civ., în lipsă de dispoziție contrară în contractul de ipotecă, debitorul ipotecar va depune prețul într-un cont bancar distinct și îl va informa pe creditorul ipotecar cu privire la acesta. Creditorul ipotecar are dreptul să solicite informații de la banca deponentă cu privire la operațiunile realizate de debitorul ipotecar asupra sumelor depuse în acest cont.

§5. Efectele specifice ipotecii mobiliare[1]

5.1. Drepturile creditorului ipotecar

a) *Dreptul de inspecție (art. 2394 C. civ.)*. Creditorul ipotecar are dreptul să inspecteze bunul ipotecat. El este însă dator să nu stânjenească activitatea celui care deține bunul ipotecat.

b) *Dreptul de a culege fructele bunului ipotecat (art. 2395 C. civ.)*. Ca regulă, culegerea fructelor rămâne prerogativa proprietarului. Este nevoie de o clauză specială prin care să se prevadă dreptul creditorului ipotecar de a își însuși produsele bunului ipotecat în contul creanței, specificându-se în mod expres și concret condițiile și proporția în care urmează a se reduce creanța garantată în urma exercitării acestui drept.

c) *Exigibilitatea anticipată*. Potrivit prevederilor art. 2396 alin. (1) C. civ., creditorul ipotecar are dreptul să considere exigibilă creanța garantată și să execute ipoteca în cazul în care constată lipsa unei întrețineri corespunzătoare a bunului ipotecat sau alte fapte, imputabile debitorului, de natură să facă dificilă sau imposibilă executarea ipotecii, astfel cum aceste fapte sunt determinate prin contractul de ipotecă.

Creditorul poate să exercite dreptul enunțat mai sus numai dacă are *temeiuri rezonabile* să creadă că bunul ipotecat este pe cale de a fi pus în pericol sau că există posibilitatea ca executarea obligației să fie împiedicată [art. 2396 alin. (2)].

[1] B. Vișinoiu, în Fl.A. Baias, E. Chelaru, R. Constantinovici, I. Macovei (coord.), *op. cit.*, pp. 2364-2375.

Clauzele care impun debitorului plata anticipată și imediată la cerere a obligației garantate sau plata vreunei alte obligații prin faptul constituirii unei alte garanții asupra aceluiași bun se consideră nescrise [art. 2396 alin. (3)].

5.2. Declarațiile privitoare la ipotecă (art. 2397 C. civ.)

Constituitorul are dreptul să adreseze creditorului ipotecar o cerere scrisă prin care să solicite acestuia:

a) să emită o declarație cu privire la valoarea rămasă din creanța garantată prin ipotecă;

b) să confirme ori, după caz, să rectifice lista bunurilor care, în opinia debitorului, fac obiectul ipotecii;

c) să confirme ori, după caz, să rectifice valoarea creanței care, în opinia debitorului, mai este garantată prin ipotecă la o anumită dată.

Creditorul este obligat să comunice debitorului, în termen de 15 zile de la primirea cererii, după caz:

a) o declarație scrisă prin care indică suma rămasă a fi garantată prin ipotecă;

b) confirmarea sau rectificarea declarației debitorului privitoare la bunurile grevate și la suma rămasă;

c) o declarație potrivit căreia nu mai este titularul ipotecii, indicând totodată numele și adresa succesorului său în drepturi.

Debitorul are dreptul să obțină în mod gratuit o asemenea declarație la fiecare 6 luni.

Creditorul poate să ceară debitorului rambursarea costurilor rezonabile ocazionate de emiterea declarației unei solicitări suplimentare față de cea prevăzută la fiecare 6 luni.

§6. Ipotecile asupra creanțelor

6.1. Obiectul ipotecii

a) *Regula (art. 2398 C. civ.)*. Ipoteca poate să aibă ca obiect fie una sau mai multe creanțe, fie o universalitate de creanțe.

Potrivit art. 174 din LPA, portofoliul de creanțe reprezintă o universalitate de creanțe în sensul prevederilor art. 2398 C. civ.

b) *Întinderea ipotecii asupra unei universalități de creanțe (art. 2399 C. civ.)*. Ipoteca asupra unei universalități de creanțe nu cuprinde creanțele născute din înstrăinarea bunurilor debitorului ca urmare a exercitării drepturilor unui terț și nici creanțele născute din contractele de asigurare încheiate de debitor cu privire la bunurile sale.

6.2. Notificarea debitorului creanței ipotecate (art. 2400 C. civ.)

Creditorul ipotecar nu poate cere plata decât după ce comunică în scris debitorului acesteia existența ipotecii, creanța ipotecată, suma datorată, locul și modalitatea de plată.

Acceptarea ipotecii de către debitorul creanței ipotecate, făcută prin act scris, produce aceleași efecte.

6.3. Plata creanței grevate de ipotecă (art. 2401 C. civ.)

Debitorul nu se poate libera decât plătind creditorului ipotecar în modul indicat în comunicare.

Cu toate acestea, debitorul creanței afectate de ipotecă poate plăti constituitorului dacă creditorul ipotecar nu îi comunică dovada ipotecii în termen de 15 zile de la data la care i s-a solicitat în scris acest lucru.

Dovada ipotecii se poate face fie cu copia certificată de pe contractul de ipotecă, fie cu o copie a avizului de ipotecă.

6.4. Ipoteca unei creanțe garantate cu ipotecă (art. 2402 C. civ.)

Ipoteca ce poartă asupra unei creanțe care este garantată, la rândul său, cu o ipotecă mobiliară sau imobiliară trebuie înscrisă în arhivă. De asemenea, creditorul în favoarea căruia s-a ipotecat creanța trebuie să remită debitorului acestei creanțe o copie a avizului de ipotecă.

Potrivit art. 175 din LPA, pentru opozabilitate, ipoteca unei creanțe garantate cu ipotecă imobiliară se înscrie în AEGRM și se notează în cartea funciară, potrivit prevederilor art. 902 alin. (2) pct. 15 C. civ.

6.5. Drepturile și obligațiile părților

a) *Acțiunile împotriva debitorului creanței grevate (art. 2403 C. civ.).* Potrivit prevederilor art. 2403, atât constituitorul ipotecii, cât și creditorul ipotecar pot intenta acțiuni împotriva debitorului creanței care face obiectul ipotecii, însă cu îndatorirea de a îl introduce pe celălalt în cauză.

Creditorul ipotecar poate percepe, la scadența creanței ipotecate, capitalul, dobânzile și celelalte sume pe care aceasta le produce și eliberează debitorului creanței afectate de ipotecă chitanță pentru sumele primite. O copie de pe această chitanță va fi trimisă constituitorului ipotecii (art. 2404 C. civ.).

b) *Imputarea sumelor percepute (art. 2405 C. civ.).* În lipsă de stipulație contrară, creditorul impută sumele percepute asupra creanței sale, chiar neajunsă la scadență, potrivit regulilor stabilite pentru imputația plăților.

c) *Perceperea sumelor de cel care a constituit ipoteca (art. 2406 C. civ.).* Prin actul constitutiv al ipotecii, creditorul ipotecar poate încuviința celui care a constituit ipoteca să perceapă, la scadență, capitalul, dobânzile și celelalte sume cuvenite în temeiul creanței ipotecate.

Creditorul ipotecar poate retrage oricând această încuviințare, cu îndatorirea de a îi notifica în scris pe cel care a constituit ipoteca și pe debitorul creanței ipotecate.

d) *Urmărirea sumelor neplătite (art. 2407 C. civ.).* Creditorul ipotecar nu este ținut el însuși să recupereze în justiție sumele neplătite de debitorul creanței ipotecate. El

este însă dator să îl informeze de îndată pe cel care a constituit ipoteca cu privire la orice nereguli la plata sumelor datorate de către debitorul creanței ipotecate.

e) *Remiterea diferenței (art. 2408 C. civ.).* Creditorul ipotecar este obligat să remită debitorului sumele încasate care depășesc cuantumul capitalului creanței ipotecate, al dobânzilor și al cheltuielilor. Orice stipulație contrară se consideră nescrisă.

§7. Perfectarea ipotecilor mobiliare

a) *Ipotecile mobiliare perfecte (art. 2409 C. civ.).* Ipoteca este perfectă atunci când produce efecte potrivit dispozițiilor art. 2387, iar formalitățile cerute de lege pentru publicitatea sa au fost îndeplinite.

Publicitatea ipotecilor mobiliare se asigură prin înscrierea acestora în arhivă, dacă prin lege nu se prevede altfel.

Ipoteca perfectă este opozabilă celorlalți creditori ai constituitorului, celor care dobândesc ulterior drepturi asupra bunului ipotecat, precum și tuturor celorlalte persoane.

b) *Publicitatea ipotecii asupra conturilor (art. 2410 C. civ.).* Publicitatea ipotecii asupra conturilor deschise la o instituție de credit se realizează prin înscrierea ipotecii la arhivă sau poate fi satisfăcută prin *controlul asupra contului.*

Un creditor ipotecar dobândește controlul asupra unui cont *dacă*:

1. creditorul ipotecar este chiar instituția de credit la care este deschis contul;
2. constituitorul, instituția de credit și creditorul ipotecar convin în scris că instituția de credit, fără a solicita consimțământul constituitorului ipotecii, va urma instrucțiunile prin care creditorul dispune de sumele aflate în cont;
3. creditorul ipotecar devine titular al contului.

Creditorul ipotecar care îndeplinește condițiile de mai sus are controlul asupra contului chiar dacă cel care a constituit ipoteca păstrează dreptul de a dispune de sumele aflate în cont.

Potrivit art. 176 LPA, dispozițiile art. 2410 alin. (2) lit. c) C. civ. se aplică și în cazurile în care creditorul ipotecar devine cotitular al contului.

c) *Publicitatea ipotecii asupra instrumentelor financiare (art. 2411 C. civ.).* Publicitatea ipotecii asupra instrumentelor financiare care, potrivit regulilor pieței pe care sunt tranzacționate, pot fi transferate prin simpla înregistrate în registrele care o deservesc se realizează potrivit regulilor aplicabile acestei piețe.

d) *Conservarea rangului ipotecii (art. 2412 C. civ.).* În cazul în care descrierea bunului grevat care a fost înscrisă inițial la arhivă nu acoperă tipul de produse rezultate, ipoteca nu își păstrează rangul asupra acestor produse decât dacă creditorul înscrie la arhivă un aviz modificator în termen de 15 zile de la data la care constituitorul ipotecii a obținut acele produse.

Atunci când produsele bunului ipotecat sunt sume de bani a căror origine poate fi stabilită, ipoteca își conservă rangul asupra acestora, fără să fie necesară înscrierea unui aviz modificator.

§8. Înscrierea ipotecilor mobiliare

8.1. Arhiva Electronică de Garanții Reale Mobiliare (art. 2413 C. civ.)

Înregistrarea operațiunilor privind ipotecile mobiliare, a operațiunilor asimilate acestora, precum și a altor drepturi prevăzute de lege se efectuează numai în AEGRM, dacă prin lege nu se prevede altfel. Organizarea și funcționarea arhivei se reglementează prin lege specială.

Conform art. 177 din LPA, avizele de garanție înscrise în AEGRM anterior intrării în vigoare a Codului civil, continuă să își producă efectele. După intrarea în vigoare a Codului civil și până la adoptarea reglementărilor de organizare și funcționare a arhivei, înscrierea ipotecilor mobiliare și a operațiunilor asimilate acestora se realizează prin folosirea formularelor existente, în mod corespunzător[1].

Înscrierea în arhivă nu conferă validitate unei ipoteci lovite de nulitate (art. 2414 C. civ.).

8.2. Efectul înscrierii (art. 2415 C. civ.)

Creditorul care înscrie o ipotecă asupra unui bun este prezumat că are cunoștință despre existența tuturor ipotecilor care au fost înscrise mai înainte cu privire la același bun. Dovada contrară nu este admisibilă.

Dacă există neconcordanțe între informațiile cuprinse în formularul de aviz și cele cuprinse în contractul de ipotecă, în raporturile dintre terți și în cele dintre părți și terți prevalează informațiile cuprinse în formularul de aviz (art. 2416 C. civ.).

8.3. Notificarea înscrierii (art. 2417 C. civ.)

Creditorul ipotecar este obligat să comunice constituitorului o copie de pe avizul de ipotecă în cel mult 24 de ore de la înscrierea acesteia.

8.4. Domiciliul părților (art. 2418 C. civ.)

În realizarea drepturilor și a obligațiilor părților unui contract de ipotecă *față de terți*, se consideră că acestea au domiciliul indicat în avizul de ipotecă. Toate comunicările transmise potrivit contractului de ipotecă la adresa menționată în formularul de aviz sunt valabile și produc efecte.

Partea care își schimbă domiciliul trebuie să comunice schimbarea celeilalte părți și să o înscrie în arhivă.

8.5. Obligația de radiere (art. 2419 C. civ.)

Creditorul ipotecar este obligat să ceară operatorului arhivei radierea ipotecii în cel mult 10 zile de la data la care obligația garantată a fost plătită. Dacă omite să solicite radierea ipotecii, răspunde pentru prejudiciile directe sau indirecte aduse debitorului

[1] I. Adam, *op. cit.*, 2014, pp. 700-701.

și constituitorului ipotecii. În acest caz, valoarea daunelor-interese ce urmează a fi plătite nu poate fi mai mică decât echivalentul în lei al sumei de 500 de euro.

Secțiunea a 8-a. Concursul între creditorii ipotecari

§1. Concursul ipotecilor mobiliare (art. 2420 C. civ.)

Rangul ipotecilor perfecte se determină potrivit ordinii înscrierii sau perfectării ipotecilor, cu excepțiile prevăzute de lege.

Ipoteca perfectă este întotdeauna preferată ipotecilor care nu au fost perfectate.

§2. Concursul ipotecilor imobiliare (art. 2421 C. civ.)

Rangul ipotecilor imobiliare este determinat de ordinea înregistrării cererilor de înscriere în cartea funciară.

§3. Concursul ipotecilor mobiliare cu ipotecile imobiliare (art. 2422 C. civ.)

Atunci când același bun este grevat atât de ipoteci mobiliare, cât și de ipoteci imobiliare, sunt preferați creditorii a căror ipotecă a fost anterior făcută publică în registrele de publicitate aferente. Cu toate acestea, ipoteca imobiliară înscrisă în aceeași zi cu o ipotecă mobiliară va fi preferată acesteia din urmă.

§4. Concursul dintre ipotecile înscrise și gaj (art. 2423 C. civ.)

Creditorul a cărui ipotecă este înscrisă în arhivă este preferat creditorului gajist, chiar dacă acesta a obținut detenția bunului ipotecat anterior înscrierii ipotecii.

§5. Concursul dintre ipotecile generale și ipotecile speciale (art. 2424 C. civ.)

Între o ipotecă asupra unei universalități de bunuri mobile și o ipotecă asupra unor bunuri mobile determinate are prioritate aceea dintre ele care a fost înscrisă sau perfectată mai întâi.

§6. Ipotecile mobiliare privilegiate (art. 2425 C. civ.)

Cazuri:

a) ipoteca constituită în favoarea vânzătorului unui bun sau a creditorului care a acordat împrumut pentru cumpărarea bunului are prioritate asupra unei ipoteci anterioare, dacă, înainte ca debitorul să obțină posesia bunului ipotecat, avizul a fost înscris la arhivă, iar vânzătorul sau, după caz, creditorul îl înștiințează în scris pe creditorul ipotecar anterior despre vânzare și despre înscrierea ipotecii;

b) ipoteca asupra recoltei sau asupra produselor ce se vor obține prin valorificarea acesteia, constituită în scopul obținerii sumelor necesare pentru a produce recolta, precum și ipoteca constituită în perioada de creștere a plantelor ori în cursul unei

perioade de 6 luni înainte de recoltare sunt preferate din momentul înscrierii lor în arhivă oricărei alte ipoteci;

c) ipoteca asupra efectivelor de animale sau asupra produselor acestora, constituită în scopul asigurării fondurilor care să îi permită celui care a constituit ipoteca să achiziționeze nutrețuri, medicamente sau hormoni, necesare pentru hrana ori tratarea animalelor, are prioritate asupra oricărei alte ipoteci constituite asupra aceluiaşi bun ori asupra produselor lui, alta decât ipoteca vânzătorului de nutrețuri, medicamente sau hormoni.

§7. Ipoteca asupra conturilor (art. 2426 C. civ.)

Ipoteca creditorului care are controlul unui cont este preferată ipotecii unui creditor care nu are controlul asupra acestuia.

Dispozițiile art. 2426 C. civ. nu se aplică ipotecilor constituite înainte de data intrării în vigoare a Codului civil (art. 178 din LPA).

Secțiunea a 9-a. Transmiterea şi stingerea ipotecii

§1. Transmiterea ipotecii

1.1. Principiul

Potrivit art. 2358 C. civ., dreptul de ipotecă sau rangul acesteia poate fi cedat separat de creanța pe care o garantează numai atunci când suma pentru care este constituită ipoteca este determinată în actul constitutiv.

În cazul prevăzut mai sus, cesiunea se face prin act încheiat în formă scrisă între creditorul ipotecar cedent şi creditorul cesionar, cu înştiințarea debitorului.

Dispozițiile în materie de carte funciară sau, după caz, cele care privesc opozabilitatea față de terți a ipotecii mobiliare rămân aplicabile.

1.2. Cedarea sau schimbarea rangului ipotecar

Creditorul ipotecar poate ceda unui creditor chirografar ipoteca creanței sale ipotecare. De asemenea, creditorii ipotecari pot conveni schimbarea rangului ipotecilor lor, sub condiția notării în registrul de publicitate respectiv [art. 2427 alin. (1) C. civ.].

Dacă între ipotecile al căror rang se schimbă se găsesc şi alte garanții sau drepturi ai căror titulari nu au consimțit la schimb, convenția nu le poate fi opusă decât în măsura în care le era opozabilă garanția al cărei rang a fost cedat [art. 2427 alin. (2) C. civ.].

În toate cazurile, cesiunea rangului se face în limita creanței ipotecare al cărei rang a fost cedat, iar schimbul rangului se face în limita creanței ipotecare care are rangul preferat [art. 2427 alin. (3) C. civ.].

Dacă bunul ipotecat este vândut la licitație, creditorul care a dobândit rangul unei creanțe sub condiție va putea renunța la beneficiul schimbării de rang, creanța ipotecară condițională reluându-şi rangul cedat [art. 2427 alin. (4) C. civ.].

§2. Stingerea ipotecilor (art. 2428 C. civ.)

Ipoteca imobiliară se stinge prin radierea din cartea funciară sau prin pieirea totală a bunului.

Ipoteca mobiliară se stinge, iar ipoteca imobiliară se poate radia pentru una dintre următoarele *cauze*:

a) stingerea obligației principale prin oricare dintre modurile prevăzute de lege;

b) neîndeplinirea evenimentului de care depinde naşterea obligației garantate ori îndeplinirea evenimentului de care depinde stingerea acesteia;

c) neîndeplinirea evenimentului de care depinde naşterea ipotecii ori îndeplinirea evenimentului de care depinde stingerea acesteia;

d) dobândirea de către creditor a bunului grevat;

e) renunțarea expresă sau tacită a creditorului la ipotecă;

f) în orice alte cazuri prevăzute de lege.

Cu toate acestea, în cazurile prevăzute la pct. a) şi b), ipoteca nu se stinge dacă părțile convin ca ea să fie folosită pentru garantarea unei alte obligații determinate ori determinabile, fără a se vătăma însă drepturile dobândite anterior de alte persoane.

Conform art. 178[1] din LPA, în sensul art. 2428 alin. (2) lit. f) C. civ., ipoteca se va radia din cartea funciară şi în baza unei declarații scrise a creditorului ipotecar. În cazul în care mai mulți creditori sunt beneficiarii unei ipoteci cu privire la bunul în cauză, declarația de radiere nu va aduce atingere drepturilor celorlalți creditori ipotecari. Declarația de radiere se poate face sub forma unui înscris autentic notarial.

Secțiunea a 10-a. Executarea ipotecii

§1. Noțiuni generale. Principii

1.1. Noțiune

Ipoteca se execută ca drept real accesoriu şi, totodată, ca garanție, în cazul în care debitorul nu execută *de bunăvoie* obligația sa. Creditorul va putea, în această situație, urmări bunul ipotecat (art. 2429 C. civ.).

1.2. Condițiile executării

Executarea ipotecii nu poate fi realizată decât în virtutea unui titlu executoriu şi pentru o creanță certă, lichidă şi exigibilă (art. 2430 C. civ.). Contractele de ipotecă valabil încheiate sunt, în condițiile legii, titluri executorii (art. 2431 C. civ.).

1.3. Interdicția pactului comisoriu

Legiuitorul interzice orice clauză potrivit căreia, pentru a garanta executarea obligației debitorului său, creditorul îşi rezervă dreptul să devină proprietarul irevocabil al bunului sau să dispună de acesta fără formalitățile impuse de lege. O asemenea clauză se consideră *nescrisă* (art. 2433 C. civ.).

1.4. Discuțiunea bunurilor mobile

Legiuitorul a reglementat, în art. 2434 C. civ., o prevedere specială privitoare la raporturile dintre rangurile ipotecilor, în cazul bunurilor mobile.

Astfel, creditorul ipotecar de rang inferior poate să se opună la urmărirea bunului mobil care îi este anume ipotecat, dacă au mai rămas bunuri mobile suficiente ipotecate în favoarea creditorului de rang superior pentru aceeași datorie, putând invoca beneficiul de discuțiune conform art. 2295 C. civ. Dacă cererea este admisă, urmărirea bunului ipotecat este suspendată.

§2. Alte căi de realizare a creanței

Dispozițiile legale din capitolul referitor la executarea ipotecii nu aduc nicio atingere dreptului creditorului de a își realiza creanța pe calea unei acțiuni personale sau de a solicita luarea oricăror măsuri necesare pentru executarea ipotecii, potrivit Codului de procedură civilă (art. 2432 C. civ.).

Secțiunea a 11-a. Executarea ipotecii mobiliare

§1. Executarea ipotecii asupra bunurilor mobile corporale[1]

1.1. Deposedarea debitorului

În caz de neexecutare, creditorul are dreptul, *la alegerea sa* (art. 2435 C. civ.):

a) să vândă bunul ipotecat în condițiile art. 2455-2459 C. civ.;

b) să își însușească bunul pentru a stinge creanța ipotecară în condițiile art. 2460-2463 C. civ.;

c) să preia bunul în scop de administrare în condițiile art. 2468-2473 C. civ.

1.2. Urmărirea accesoriilor unui imobil

a) În cazul în care ipoteca poartă asupra unor bunuri mobile accesorii ale unui imobil, creditorul ipotecar se poate prevala, în privința acestora, de drepturile recunoscute în prezenta secțiune, afară de cazul în care a început urmărirea potrivit regulilor stabilite pentru executarea ipotecilor imobiliare (art. 2436 C. civ.).

b) *Separarea accesoriilor unui imobil (art. 2437 C. civ.).* Atunci când titularul unei ipoteci constituite asupra unui bun mobil accesoriu al unui imobil este preferat titularilor altor drepturi reale asupra bunului imobil respectiv, el poate, în caz de neexecutare din partea debitorului, să separe cele două bunuri.

În acest caz, creditorul ipotecar este obligat să îi despăgubească pe titularii de drepturi reale asupra imobilului, cu excepția constituitorului, pentru cheltuielile necesare reparării stricăciunilor cauzate de separarea celor două bunuri.

Creditorul nu este obligat la despăgubiri pentru scăderea valorii bunului imobil ca urmare a înlăturării bunului ipotecat ori a necesității de a îl înlocui.

[1] I. Adam, *op. cit.*, 2014, pp. 801-805.

Cei îndreptățiți la despăgubiri pot refuza separarea bunurilor cât timp creditorul ipotecar nu oferă o garanție suficientă pentru plata despăgubirilor.

Dispozițiile acestui articol nu se aplică materialelor obișnuite de construcție care sunt încorporate într-o construcție.

1.3. Dreptul de a prelua bunul

Potrivit prevederilor art. 2438 C. civ., creditorul ipotecar are *dreptul*:

a) să preia bunurile ipotecate, cu toate accesoriile acestora;

b) să ia măsurile necesare pentru ca echipamentele și alte asemenea bunuri să nu mai poată fi folosite și să dispună ulterior de acestea, conform dispozițiilor art. 2447 C. civ. Acest drept se realizează fără a deplasa bunurile ipotecate.

1.4. Preluarea bunului (art. 2439 C. civ.)

Preluarea bunurilor de către creditor se poate face prin *mijloace proprii* sau cu *ajutorul unui organ de executare.*

a) *Preluarea bunului prin mijloace proprii (art. 2440 C. civ.).* Se face atunci când contractul de ipotecă mobiliară permite în mod expres acest lucru. Creditorul poate prelua bunul mobil, precum și titlurile și înscrisurile care constată dreptul de proprietate al constituitorului asupra bunului, *după o prealabilă notificare* prin intermediul executorului judecătoresc [art. 2440 alin. (1) C. civ.].

Creditorul nu poate însă tulbura liniștea și ordinea publică ori recurge, în mod direct sau indirect, la constrângere, chiar dacă fapta sa nu ar constitui o infracțiune. Orice stipulație care limitează această obligație se consideră nescrisă [art. 2440 alin. (2) C. civ.].

Potrivit art. 179 din LPA, în sensul prevederilor art. 2440 alin. (2) C. civ., simpla invocare a posibilității de executare silită și a efectelor neîndeplinirii obligației nu constituie constrângere.

Remiterea bunului ipotecat se face de către cel care-l deține către creditorul ipotecar care urmărește bunul. Cel care deține bunul poate însă refuza predarea, în cazul în care creditorul nu face dovada dreptului său de a prelua bunul [art. 2441 alin. (1) C. civ.].

Cu excepția creditorului ipotecar de rang superior care a pornit, la rândul său, executarea, niciun alt creditor nu îi poate cere creditorului care a preluat bunul să i-l remită [art. 2441 alin. (2) C. civ.]. Potrivit art. 180 din LPA, dovada dreptului de a prelua bunul în sensul art 2441 alin. (1) C. civ. se face cu prezentarea unei copii a contractului de ipotecă mobiliară perfectat în condițiile legii și a unei copii a avizului de ipotecă eliberat de arhivă în condițiile legii.

b) *Preluarea silită a bunului (art. 2442 C. civ.):*

1. *Creditorul poate solicita concursul executorului judecătoresc pentru a prelua bunul.* Cererea creditorului va fi însoțită de o copie de pe contractul de garanție, de o descriere a bunului ce urmează a fi preluat și, dacă este cazul, de o copie certificată de pe înscrierea ipotecii la arhivă.

La solicitarea executorului judecătoresc, agenții forței publice sunt obligați să acorde tot sprijinul pentru preluarea bunului.

Potrivit art. 181 din LPA, în orice moment după neîndeplinirea de către debitor a obligației ipotecare şi fără a fi necesar să se încerce înainte intrarea în posesie prin mijloace proprii, creditorul poate apela la procedura preluării silite a bunului reglementată de art. 2442 C. civ.

2. *Obligațiile executorului judecătoresc (art. 2443 C. civ.).* În termen de 48 de ore de la primirea cererii, executorul judecătoresc se deplasează la locul unde se află bunul ipotecat, îl ridică şi îl predă de îndată creditorului.

Executorul judecătoresc întocmeşte un proces-verbal, în două exemplare, dintre care unul se păstrează la dosarul de executare, iar celălalt se comunică debitorului în condițiile Codului de procedură civilă.

Creditorul avansează cheltuielile şi suportă riscurile transportului şi depozitării bunului.

În cazul în care este necesar să se recurgă la constrângere, executorul judecătoresc este obligat să revină în cursul aceleiaşi zile, însoțit de agenți ai forței publice, pentru a prelua bunul afectat garanției. Nu este necesară prezentarea unei hotărâri judecătoreşti sau a altui act provenind de la autoritățile administrative.

3. *Drepturile şi obligațiile creditorului (art. 2444 C. civ.).* Creditorul care deține bunul ipotecat are drepturile şi obligațiile unui administrator al bunului altuia împuternicit cu administrarea simplă (art. 795-799 C. civ.).

1.5. Vânzarea bunului ipotecat[1]

a) *Condiții de formă:*

1. creditorul ipotecar *poate cere* instanței încuviințarea executării ipotecii mobiliare prin vânzarea bunului mobil ipotecat.

La cererea de încuviințare se vor depune documente care atestă existența creanței ipotecare şi a ipotecii mobiliare, împreună cu dovada perfectării ipotecii;

2. *instanța va analiza* existența creanței şi a ipotecii legal perfectate şi va încuviința vânzarea, cu citarea părților interesate [art. 2445 alin. (1)].

b) *Moduri de realizare:*

1. creditorul ipotecar poate vinde bunurile mobile ipotecate în starea în care se găsesc sau după luarea unor măsuri comercial rezonabile pentru valorificarea acestora [art. 2445 alin. (2) C. civ.];

2. creditorul poate vinde bunurile mobile ipotecate prin licitație publică ori prin negociere directă, prin unul sau mai multe contracte, în bloc ori separat, în orice moment sau loc, în condiții comercial rezonabile. Părțile pot conveni, prin contractul de ipotecă, modul de valorificare a bunurilor grevate [art. 2445 alin. (3) şi (4) C. civ.];

3. în toate cazurile, vânzarea trebuie realizată într-o manieră comercial rezonabilă, în ceea ce priveşte metoda, momentul, locul, condițiile şi toate celelalte aspecte ale acesteia [art. 2445 alin. (5) C. civ.].

[1] B. Vişinoiu, în Fl.A. Baias, E. Chelaru, R. Constantinovici, I. Macovei (coord.), *op. cit.*, p. 2429 şi urm.

Potrivit art. 181[1] din LPA, încuviințarea executării ipotecii mobiliare prin vânzarea bunului ipotecat prevăzută la art. 2445 C. civ. este de competența judecătoriei în a cărei circumscripție îşi are domiciliul sau, după caz, sediul creditorul. Opoziția la executare prevăzută de art. 2452 C. civ. este de competența judecătoriei care a încuviințat vânzarea bunului mobil ipotecat.

Numirea administratorului bunului mobil ipotecat prevăzută la art. 2468 şi art. 2469 C. civ., precum şi opoziția la preluarea bunului mobil în vederea administrării sunt de competența judecătoriei în a cărei circumscripție teritorială îşi are domiciliul sau, după caz, sediul creditorul.

1.6. Vânzarea comercial rezonabilă

a) *Situații (art. 2446 C. civ.).* Vânzarea bunurilor este comercial rezonabilă *dacă are loc*:

1. în modul în care se dispune în mod obişnuit de bunuri de acelaşi fel pe o piață organizată;

2. la prețul stabilit pe o piață organizată şi valabil în momentul vânzării;

3. în conformitate cu practicile comerciale rezonabile urmate de cei care vând în mod obişnuit bunuri de acelaşi fel;

4. în conformitate cu regulile stabilite prin contractul de ipotecă, atunci când nu există o piață organizată pentru bunul ipotecat sau dacă nu există practici comerciale standardizate.

Simplul fapt că se putea obține un preț mai mare dacă vânzarea ar fi avut loc în alt moment sau printr-o altă metodă decât cea aleasă de creditor nu face ca vânzarea să nu fie considerată comercial rezonabilă.

b) *Vânzarea bunului aflat în posesia debitorului (art. 2447 C. civ.).* Creditorul poate vinde bunul ipotecat, chiar dacă acesta se află în posesia debitorului. Cumpărătorul are dreptul de a intra în posesia bunului, în condițiile art. 2435-2444 C. civ.

c) *Cumpărarea de către creditor* (art. 2448 C. civ.). Creditorul ipotecar nu poate cumpăra bunul *decât*:

1. în cadrul unei licitații publice;

2. prin vânzare directă, însă numai dacă bunuri de acelaşi fel sunt vândute în mod obişnuit pe o piață reglementată.

În aceste cazuri, creditorul poate depune creanța în contul prețului.

1.7. Notificarea vânzării (art. 2449 C. civ.)

a) *Procedură.* În cazul în care creditorul ipotecar doreşte să vândă bunul după procedura reglementată în această secțiune, creditorul este ținut să comunice persoanelor prevăzute la art. 2450 o notificare de executare şi să înscrie un aviz de executare silită.

Atât comunicarea notificării, cât şi înscrierea avizului de executare trebuie realizate cu cel puțin 15 zile înainte de data stabilită pentru vânzare.

Nerespectarea acestor formalități atrage *nulitatea vânzării.*

Dispozițiile legale prezentate mai sus nu se aplică când bunurile care fac obiectul urmăririi sunt supuse pieirii, deteriorării ori devalorizării rapide ori sunt vândute în mod obişnuit pe o piață organizată.

b) *Destinatarii notificării.* Potrivit art. 2450 C. civ., creditorul trebuie să adreseze *notificarea*:

1. debitorului obligației garantate prin ipotecă, fideiusorilor şi codebitorilor solidari ai acestuia;
2. constituitorului sau, după caz, succesorilor în drepturi ai acestuia;
3. tuturor creditorilor ipotecari ale căror ipoteci au devenit opozabile prin înscrierea în arhivă a unui aviz care identifică bunul grevat şi care, la data notificării, este înscris pe numele debitorului,
4. tuturor persoanelor de la care a primit notificarea existenței unui drept sau a unei pretenții cu privire la bunul ipotecat precum şi celor de la care bunul a fost ridicat ori la care acesta se află, dacă sunt cunoscuți;
5. tuturor creditorilor ipotecari şi privilegiați a căror garanție a devenit opozabilă pe altă cale, în temeiul legii, dacă creditorul ipotecar cunoaşte identitatea şi adresa acestora.

c) *Conținutul notificării (art. 2451 C. civ.).* Notificarea vânzării trebuie să indice *în mod clar*:

1. constituitorul şi creditorul ipotecar;
2. bunurile care fac obiectul urmăririi;
3. suma pentru care se porneşte urmărirea;
4. metoda prin care se va realiza valorificarea bunului;
5. data, ora şi locul în care va avea loc licitația publică, precum şi prețul de pornire al licitației ori, după caz, data şi ora cu începere de la care creditorul va dispune de bun.

Potrivit prevederilor art. 182 din LPA, notificarea vânzării va preciza capitalul creanței ipotecare şi va menționa, în mod generic, că la acesta se adaugă accesoriile.

1.8. Opoziția la executare (art. 2452 C. civ.)

a) *Orice persoană interesată* sau cei vătămați prin executare pot formula opoziție la executare. Opoziția la executare se face în termen de 15 zile de la comunicarea notificării sau, după caz, de la înscrierea avizului de executare în arhivă.

Opoziția *suspendă de drept procedura de vânzare* până la soluționarea definitivă a cauzei. Creditorul ipotecar care nu a preluat încă bunul va putea să o facă şi pe perioada judecării opoziției.

b) *Instanța* va soluționa opoziția în termen de 5 zile. Hotărârea instanței poate fi atacată numai cu apel în termen de 5 zile de la comunicare. În cazul respingerii opoziției, apelul nu îl opreşte pe creditor să treacă la valorificarea bunului. Apelul se soluționează de urgență potrivit regulilor de la ordonanța preşedințială.

Instanța poate dispune încetarea executării pornite de creditor dacă debitorul a plătit, precum şi restituirea bunului de către creditor. Dacă instanța constată că vânzarea ar urma să se facă cu încălcarea dispozițiilor prezentei secțiuni, va stabili condițiile şi regulile corespunzătoare şi va încuviința valorificarea bunului.

1.9. Plata creanței ipotecare (art. 2453 C. civ.)

În orice moment până la vânzarea bunului de către creditor, debitorul şi orice persoană interesată pot executa obligația, plătind totodată cheltuielile rezonabile făcute pentru preluarea şi vânzarea bunului. În acest caz, creditorul este obligat să accepte plata, să înceteze imediat orice măsură de executare silită şi să restituie bunul debitorului.

Potrivit art. 183 din LPA, în cadrul cheltuielilor rezonabile făcute de creditor cu preluarea bunului ipotecat se includ şi despăgubirile pe care acesta le datorează conform art. 2437 alin. (2) şi art. 2443 alin. (3) C. civ.

1.10. Preferința la executare (art. 2454 C. civ.)

Creditorul ipotecar de rang superior este preferat creditorilor de rang inferior în ceea ce priveşte exercițiul dreptului de a executa ipoteca şi poate, cât timp bunul nu a fost vândut, să continue executarea începută sau să pornească o nouă executare.

Acesta poate fi ținut să restituie cheltuielile făcute de un creditor de rang inferior dacă, fiind notificat cu privire la executarea ipotecii, omite să invoce prioritatea drepturilor sale într-un termen rezonabil.

1.11. Efectele vânzării

a) *Dobândirea lucrului de către cumpărător (art. 2455 C. civ.).* Vânzarea bunului în cadrul procedurii prezentate mai sus are următoarele efecte:

1. transferă cumpărătorului toate drepturile pe care constituitorul le are asupra bunului;
2. stinge ipoteca în virtutea căreia vânzarea a avut loc;
3. stinge toate celelalte ipoteci şi privilegii, dacă prin lege nu se prevede altfel.

Titlurile sau înscrisurile care constată dreptul de proprietate al constituitorului asupra bunului, contractul de ipotecă, împreună cu mențiunea stingerii garanției la arhivă fac dovada dreptului de proprietate al dobânditorului.

b) *Obligația personală a debitorului (art. 2456 C. civ.).* Debitorul rămâne obligat personal pentru partea din creanță care nu este acoperită de prețul obținut din vânzare.

c) *Vânzarea bunului care nu aparține debitorului (art. 2457 C. civ.).* Creditorul trebuie să restituie proprietarului fie lucrul, fie prețul vânzării, îndată ce a aflat că debitorul nu este proprietarul bunului ipotecat.

În cazul în care creditorul nu cunoaşte această împrejurare până la distribuirea prețului, el este exonerat de orice răspundere, dacă a restituit debitorului ceea ce rămâne din vânzarea bunului.

d) *Locațiunea bunului după vânzare (art. 2458 C. civ.).* Se poate conveni ca, după vânzare, constituitorul să folosească bunul în calitate de locatar.

Dreptul constituitorului va fi opozabil oricărui dobânditor al bunului dacă a fost înscris la arhivă sau dacă a fost cunoscut de acesta pe altă cale.

1.12. Distribuirea sumelor realizate (art. 2459 C. civ.)

a) După deducerea cheltuielilor rezonabile făcute de creditor cu preluarea, conservarea, luarea măsurilor pentru valorificarea bunului şi cu vânzarea, creditorul distribuie sumele de bani realizate din executarea creditorilor privilegiaţi şi ipotecari, potrivit ordinii de preferinţă, chiar dacă aceştia ar avea creanţe afectate de termen suspensiv sau de condiţie rezolutorie. Cu privire la aceste sume, creditorul are drepturile şi obligaţiile unui administrator al bunurilor altuia împuternicit cu *administrarea simplă*, dispoziţiile art. 795-799 C. civ. aplicându-se în mod corespunzător.

b) Suma rămasă disponibilă se predă debitorului în termen de 3 zile de la primirea sumelor rezultate din valorificarea bunului. Dacă plata nu poate avea loc, suma va fi depusă într-un cont bancar, urmând ca debitorul să fie înştiinţat despre aceasta de către creditor.

c) Creditorul va întocmi de îndată un proces-verbal despre eliberarea sau distribuirea sumei rezultate din executare. Acesta se va comunica imediat debitorului, constituitorului şi celorlalţi creditori privilegiaţi şi ipotecari şi se va înscrie la arhivă.

d) Orice înţelegere dintre debitor şi creditor prin care se stabileşte o altă destinaţie a sumelor rezultate din executare se consideră nescrisă.

1.13. Preluarea bunului ipotecat în contul creanţei

a) *Noţiune (art. 2460 C. civ.).* Creditorul îşi poate însuşi bunul ipotecat pentru stingerea creanţei, dacă prin lege nu se prevede altfel, constituitorul consimte la aceasta, iar persoanele prevăzute la art. 2450 C. civ. nu se opun.

Consimţământul constituitorului la preluarea bunului de către creditor în contul creanţei trebuie să fie exprimat în scris şi să fie ulterior neexecutării.

b) *Notificarea ofertei de preluare în contul creanţei (art. 2461 C. civ.).* Creditorul care doreşte să preia bunul ipotecat pentru stingerea creanţei sale va înscrie în arhivă un aviz de preluare în contul creanţei şi va notifica această ofertă persoanelor prevăzute la art. 2450 C. civ.

c) *Opunerea la preluarea în contul creanţei (art. 2462 C. civ.).* Opunerea la preluarea bunului în contul creanţei făcută de persoanele prevăzute la art. 2450 C. civ. produce efecte numai dacă este comunicată creditorului în termen de 15 zile de la notificare. Prevederile art. 2452 C. civ., privitoare la opoziţia la executare, se vor aplica în mod corespunzător.

d) *Efectele preluării în contul creanţei (art. 2463 C. civ.).* Preluarea bunului de către creditor în contul creanţei:

1. stinge creanţa ipotecară;
2. transferă creditorului toate drepturile pe care constituitorul le are asupra bunului;
3. stinge toate ipotecile şi privilegiile de rang inferior.

Contractul de ipotecă împreună cu notificarea de preluare în contul creanţei ţin loc de titlu de proprietate.

Potrivit art. 184 din LPA, în cazul în care creditorul a preluat bunul ipotecat în contul creanţei, creanţa ipotecară se stinge, iar creditorul nu mai poate exercita

nicio acţiune personală şi nici nu îl mai poate urmări pe debitor, chiar dacă valoarea bunului preluat nu acoperă integral creanţa ipotecară.

§2. Executarea ipotecii asupra titlurilor reprezentative (art. 2464 C. civ.)

Când ipoteca are ca obiect titluri reprezentative privind bunuri mobile, inclusiv recipise de depozit şi warante, creditorul are dreptul să vândă bunurile şi să distribuie preţul, potrivit prevederilor prezentei secţiuni.

Cel care are o ipotecă asupra unor titluri de valoare negociabile are dreptul de a executa ipoteca împotriva giranţilor şi avaliştilor.

§3. Executarea ipotecii asupra creanţelor

3.1. Ipoteca asupra creanţelor (art. 2465 C. civ.)

Ipoteca unei creanţe conferă creditorului, atunci când condiţiile pentru a porni executarea silită sunt întrunite, dreptul de a prelua titlul de creanţă, de a cere şi de a obţine plata sau, la alegerea sa, de a vinde creanţa şi de a îşi însuşi preţul, toate acestea în limita sumei garantate.

În cazul vânzării creanţei, dispoziţiile privitoare la cesiunea de creanţă se aplică în mod corespunzător.

Potrivit art. 185 din LPA, dispoziţiile art. 2465 C. civ. se aplică numai în situaţiile în care creditorul nu şi-a exercitat drepturile conferite de art. 2400-2405 C. civ.

3.2. Ipoteca asupra conturilor (art. 2466 C. civ.)

Atunci când ipoteca ce poartă asupra unui cont este perfectată conform dispoziţiilor art. 2410 alin. (2) lit. a), creditorul poate compensa soldul creditor al contului cu creanţa ipotecară.

Dacă ipoteca ce poartă asupra unui cont a fost perfectată conform dispoziţiilor art. 2410 alin. (2) lit. b) sau c), creditorul ipotecar poate ordona instituţiei de credit eliberarea soldului contului în beneficiul său.

3.3. Conduita creditorului (art. 2467 C. civ.)

În toate cazurile, creditorul trebuie să acţioneze într-o manieră comercial rezonabilă.

§4. Preluarea bunului în vederea administrării

4.1. Condiţii (art. 2468 C. civ.)

Creditorul care are o ipotecă asupra bunurilor unei întreprinderi poate prelua bunurile ipotecate în vederea administrării dacă notifică hotărârea sa persoanelor prevăzute la art. 2450 C. civ. şi înscrie la arhivă un aviz de executare, dispoziţiile art. 2449-2451 C. civ. aplicându-se în mod corespunzător.

Preluarea bunurilor *se face temporar,* cel mult până la satisfacerea creanţei pentru care s-a constituit garanţia.

4.2. Administratorul

a) *Persoana care poate fi administrator.* Poate fi administrator creditorul sau o altă persoană desemnată de creditor sau, după caz, de către instanță (art. 2469 C. civ.).

b) *Obligațiile administratorului (art. 2470 C. civ.).* Creditorul sau cel căruia i-a fost încredințată administrarea bunurilor are calitatea de administrator al bunului altuia însărcinat cu administrarea deplină, dispozițiile art. 800 şi art. 801 C. civ. aplicându-se în mod corespunzător.

c) *Conservarea drepturilor locatarului (art. 2471 C. civ.).* Preluarea bunului în deplină administrare nu poate aduce atingere drepturilor dobândite anterior de locatar.

d) *Încetarea administrării (art. 2472 C. civ.).* Administrarea bunului *încetează*: 1. în cazul în care creditorul şi-a acoperit creanța, inclusiv despăgubirile şi cheltuielile privind executarea; 2. în cazul în care a făcut o notificare prin care alege o altă modalitate de executare; 3. în alte cazuri prevăzute de lege.

Declararea falimentului persoanei împotriva căreia se execută garanția nu duce la încetarea administrării.

e) *Obligațiile creditorului la încetarea administrării (art. 2473 C. civ.)*:

La încetarea administrării, creditorul are următoarele *obligații*:

1. obligația de a da socoteală despre administrare;

2. obligația de restituire a bunurilor către cel împotriva căruia s-a făcut executare, dacă a optat pentru o altă modalitate de executare;

3. creditorul care şi-a acoperit astfel creanța, despăgubirile şi cheltuielile cu executarea este obligat să predea persoanei împotriva căreia s-a executat garanția şi surplusul de bunuri obținut din administrare.

§5. Sancțiuni

5.1. Încălcarea regulilor privitoare la preluarea bunului (art. 2474 C. civ.)

Creditorul care încalcă regulile de preluare a bunului ipotecat răspunde pentru pagubele pricinuite.

El este, de asemenea, obligat să restituie bunurile şi să plătească persoanei împotriva căreia a pornit urmărirea o treime din valoarea acestor bunuri.

5.2. Încălcarea regulilor privitoare la executarea ipotecii (art. 2475 C. civ.)

Creditorul care încalcă regulile stabilite de prezenta secțiune pentru valorificarea bunului ipotecat răspunde pentru prejudiciile cauzate [alin. (1)].

Creditorul este, de asemenea, dator să plătească persoanei împotriva căreia a pornit urmărirea o treime din valoarea bunurilor supuse urmăririi la momentul vânzării [alin. (2)].

Dacă diferența dintre valoarea bunului ipotecat şi prețul realizat prin urmărirea silită este mai mare decât suma prevăzută la alin. (2), creditorul este obligat să plătească această diferență [alin. (3)].

Plătind aceste sume, creditorul poate reține prețul vânzării. El pierde însă partea din creanța ipotecară care a rămas neacoperită după urmărirea bunului [alin. (4)].

5.3. Stabilirea valorii bunului (art. 2476 C. civ.)

Pentru a stabili valoarea bunului în cazul prevăzut la art. 2475 alin. (3), creditorul şi constituitorul vor desemna câte un expert evaluator.

Dacă diferența dintre valorile astfel stabilite este mai mică de o cincime, valoarea bunului se consideră a fi media aritmetică a celor două valori.

Dacă diferența este mai mare de o cincime, evaluatorii vor desemna un al treilea expert. Valoarea bunului se consideră a fi media aritmetică a celor mai apropiate două valori.

5.4. Încălcarea regulilor privitoare la distribuirea prețului (art. 2477 C. civ.)

Creditorul care încalcă regulile stabilite pentru distribuirea prețului răspunde pentru prejudiciile cauzate celorlalți creditori potrivit dreptului comun.

Secțiunea a 12-a. Executarea ipotecilor imobiliare

§1. Principii

Principiul discuțiunii bunurilor ipotecate (art. 2478 C. civ.) presupune faptul că un creditor nu poate urmări în acelaşi timp vânzarea imobilelor care nu sunt ipotecate decât în cazul când bunurile care îi sunt ipotecate nu sunt suficiente pentru plata creanței sale.

§2. Regulile aplicabile (art. 2479 C. civ.)

Urmărirea silită se face cu respectarea dispozițiilor Codului de procedură civilă.

§3. Reguli speciale (art. 817 C. proc. civ.)

Creditorii care au ipotecă înscrisă asupra unui imobil îl pot urmări în orice mâini ar trece şi pot cere vânzarea lui pentru a se îndestula din prețul rezultat.

Cu toate acestea, în cazul în care se urmăreşte un imobil ipotecat care a fost ulterior înstrăinat, dobânditorul care nu este personal obligat pentru creanța ipotecară poate să se opună vânzării imobilului ipotecat, dacă au rămas alte imobile ipotecate în posesia debitorului principal şi să ceară instanței de executare urmărirea prealabilă a acestora din urmă, după regulile prevăzute de Codul civil în materie de fideiusiune. Pe durata urmăririi acestor bunuri, urmărirea imobilului aparținând terțului dobânditor este suspendată.

Contestația prin care terțul dobânditor se opune scoaterii la vânzare se va putea face, sub sancțiunea decăderii, în termen de 10 zile de la comunicarea încheierii prin care s-a dispus notarea în cartea funciară a începerii urmăririi silite.

Creditorul ipotecar nu poate cere scoaterea la vânzare silită a bunurilor neipotecate ale debitorului său decât în cazul în care urmărirea silită a bunurilor imobile ipotecate nu a condus la îndestularea creditorului ipotecar în limita sumelor totale datorate.

Capitolul al VI-lea. Gajul

Secțiunea 1. Noțiune. Definiție. Reglementare

Noul Cod civil nu conține o definiție legală a gajului, așa cum exista în art. 1685 din vechiul Cod civil.

Gajul a fost definit, în contextul actualei legislații, ca fiind o garanție reală mobiliară constituită prin deposedarea debitorului de bunul grevat, care conferă titularului său atât un drept de urmărire, cât și un drept de preferință[1].

Sediul materiei reglementării gajului îl constituie art. 2480-2494 C. civ.

Secțiunea a 2-a. Caracterele juridice ale gajului

a) *Este o garanție reală.* Această trăsătură se referă la faptul că gajul este fixat pe bunurile debitorului. Titularul gajului are atât un drept de urmărire, cât și un drept de preferință.

b) *Este o garanție mobiliară.* Conform art. 2480 C. civ., gajul poate avea ca obiect bunuri mobile corporale sau titluri negociabile emise în formă materializată.

c) *Izvorul gajului este convenția.* Potrivit prevederilor art. 2481 C. civ., gajul se constituie prin remiterea bunului sau titlului către creditor sau, după caz, prin păstrarea acestuia de către creditor, cu consimțământul debitorului, în scopul garantării creanței.

Gajul asupra titlurilor negociabile se constituie, în cazul titlurilor nominative sau la purtător, prin remiterea acestora, iar în cazul titlurilor la ordin, prin andosarea acestora, în scop de garanție.

Din prevederile legale menționate rezultă că suntem în prezența unui contract real. Legea nu cere o formă specială pentru valabilitatea gajului, indiferent de valoarea creanței garantate.

d) *Gajul este o garanție accesorie.* El se constituie pentru a garanta o obligație principală.

e) *Indivizibilitatea gajului.* Conform art. 2493 C. civ., gajul poartă asupra tuturor bunurilor grevate până la stingerea integrală a obligației garantate. Moștenitorul debitorului, plătind partea din datorie care îi revine, nu poate cere partea sa din bunul grevat cât timp obligația nu este stinsă în întregime. Moștenitorul creditorului gajist, primind partea din creanță care îi revine, nu poate remite bunul grevat în dauna celorlalți moștenitori care nu au fost plătiți.

f) *Publicitatea gajului.* Publicitatea gajului bunurilor mobile corporale se realizează fie prin deposedarea debitorului, fie prin înscrierea gajului la arhivă.

Publicitatea gajului asupra sumelor de bani se realizează numai prin deținerea acestora.

Gajul asupra titlurilor negociabile este perfectat prin remiterea sau, după caz, prin andosarea titlurilor.

Conform prevederilor art. 188 din LPA, în sensul prevederilor art. 2482 alin. (2) C. civ., deținerea se poate realiza și prin intermediul controlului unic sau comun al unei casete de valori în care se află depozitate sumele de bani.

[1] S.I. Vidu, în L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *Tratat*, 2012, p. 847.

g) *Deținerea bunului de către creditor:*

(i) *deținerea în mod direct.* Deținerea bunului de către creditorul gajist trebuie să fie publică și neechivocă. Atunci când față de terți se creează aparența că debitorul deține bunul, gajul nu poate fi opus acestora (art. 2483 C. civ.);

(ii) *deținerea prin intermediul unui terț.* Creditorul poate, cu acordul debitorului său, să exercite detenția prin intermediul unui terț, însă deținerea exercitată de acesta nu asigură opozabilitatea gajului decât din momentul în care a primit înscrisul constatator al gajului (art. 2484 C. civ.).

Secțiunea a 3-a. Efectele gajului

§1. Principiul

Creditorul gajist are drepturile și obligațiile unui administrator al bunului altuia însărcinat cu administrarea simplă, în condițiile art. 795-799 C. civ.

§2. Drepturile creditorului gajist[1]

a) *Dreptul de urmărire.* Potrivit prevederilor art. 2486 C. civ., creditorul gajist poate să ceară restituirea bunului de la cel care îl deține, cu excepția cazului în care bunul a fost preluat de un creditor ipotecar cu rang superior sau preluarea a intervenit în cadrul procedurii de executare silită.

Cel care deține bunul ca efect al posesiei de bună-credință, în condițiile art. 937 C. civ., se va putea opune acțiunii îndreptate împotriva sa.

b) *Dreptul de preferință.* Titularul dreptului de gaj are prioritate față de alți creditori, în condițiile deja arătate.

c) *Dreptul de retenție.* Titularul dreptului de gaj are un drept de retenție asupra bunului, până la executarea obligației de către debitorul său.

d) *Dreptul rezultând din indivizibilitatea gajului (art. 2493 C. civ.).*

e) *Restituirea bunului către creditor.* Conform art. 2486 C. civ., sub rezerva regulilor privitoare la dobândirea proprietății bunurilor mobile prin posesia de bună-credință, creditorul gajist poate să ceară restituirea bunului de la cel care îl deține, cu excepția cazului în care bunul a fost preluat de un creditor ipotecar cu rang superior sau preluarea a intervenit în cadrul procedurii de executare silită.

§3. Obligațiile creditorului gajist

a) *Obligația de conservare a bunului.* Creditorul gajist este ținut să conserve bunul, în sensul de a efectua toate actele necesare pentru conservarea bunurilor, precum și actele utile pentru ca acestea să poate fi folosite conform destinației lor obișnuite (art. 2487; art. 795 C. civ.). Debitorul este ținut să restituie creditorului cheltuielile făcute cu conservarea bunului.

[1] A se vedea A.A. Moise, în Fl.A. Baias, E. Chelaru, R. Constantinovici, I. Macovei (coord.), *op. cit.*, pp. 2486-2487.

Creditorul gajist nu răspunde pentru pieirea bunului atunci când aceasta se datorează forței majore, vechimii ori folosirii normale și autorizate a bunului. Eventuala culpă a creditorului se apreciază după criteriul abstract de apreciere a vinovăției (*culpa levis in abstracto*).

b) *Obligația de predare a fructelor bunului.* În lipsă de stipulație contrară, creditorul predă debitorului fructele naturale și industriale. El impută fructele civile mai întâi asupra cheltuielilor făcute, apoi asupra dobânzilor și, la urmă, asupra capitalului.

În cazul răscumpărării acțiunilor sau a altor titluri participative la capitalul social al unei societăți comerciale, creditorul gajist este îndreptățit să impute prețul plătit în condițiile prevăzute de art. 2488 C. civ.

c) *Obligația de restituire a bunului grevat odată cu achitarea datoriei.* Creditorul gajist este obligat să restituie bunul grevat, imediat ce debitorul și-a achitat datoria garantată. Până la data achitării datoriei, are dreptul de retenție asupra bunului.

Cum am arătat mai sus, el nu răspunde pentru pieirea bunului, decât dacă se face dovada culpei sale în folosirea bunului.

Secțiunea a 4-a. Stingerea și executarea gajului

§1. Stingerea gajului

1.1. Principiul

Potrivit prevederilor art. 2485 alin. (1) C. civ., gajul există numai atât timp cât creditorul deține bunul gajat sau, după caz, cât timp este valabilă andosarea titlului la ordin.

Încetarea gajului poate avea loc și pe *cale accesorie*, ca urmare a stingerii obligației garantate.

1.2. Situații speciale [art. 2485 alin. (2) C. civ.]

a) *Gajul nu se stinge, în următoarele situații:*

1. dacă creditorul nu mai deține bunul, fără voia sa, prin fapta altei persoane;

2. dacă creditorul a remis temporar bunul debitorului sau unui terț pentru a îl evalua, repara, transforma sau ameliora;

3. când creditorul a remis bunul unui alt creditor al debitorului său, în cadrul unei proceduri de urmărire silită.

b) *Cazul în care creditorul folosește ori conservă bunul în mod abuziv* [art. 2492 alin. (1) C. civ.]. În această situație, creditorul va fi obligat să restituie bunul în temeiul unei hotărâri judecătorești.

§2. Executarea gajului

Potrivit prevederilor art. 2494 C. civ., dispozițiile privitoare la publicitatea, prioritatea, executarea și stingerea ipotecilor mobiliare se aplică în mod corespunzător.

Secțiunea a 5-a. Drept tranzitoriu

Conform art. 186-187 din LPA, prin „gaj", în sensul Titlului XI, Cartea a V-a din Codul civil, se desemnează toate garanțiile reale mobiliare care necesită deposedarea debitorului de bunul afectat garanției, indiferent de momentul și de temeiul juridic al constituirii lor. Gajul constituit înainte de data intrării în vigoare a Codului civil este supus, în ceea ce privește condițiile de valabilitate, dispozițiilor legale existente la data constituirii sale. Gajul pentru care formalitățile de deposedare sau de înregistrare au fost îndeplinite înainte de data intrării în vigoare a Codului civil și pentru care condiția deposedării nu s-a pierdut până la data intrării în vigoare a Codului civil, este supus, în ceea ce privește ordinea de preferință, opozabilitatea și efectele față de terți, dispozițiilor legale existente la data deposedării debitorului sau la data înregistrării gajului. Executarea silită a gajului începută înainte de data intrării în vigoare a Codului civil va fi continuată în conformitate cu dispozițiile legale existente la data începerii executării.

Capitolul al VII-lea. Dreptul de retenție

Secțiunea 1. Noțiune. Reglementare

§1. Sediul reglementării

Dreptul de retenție nu a avut o reglementare unitară, cu definiție, condiții, efecte, încetare. Vechiul Cod civil făcea însă aplicația acestuia în diferite materii: în materie de gaj, în materie de privilegii, în materie de donație, în materia contractului de depozit, în materia contractului de închiriere, în materia posesiei de bună-credință.

Noul Cod civil reglementează instituția în art. 2495-2499.

Potrivit prevederilor art. 2495 alin. (1) C. civ., *„(1) Cel care este dator să remită sau să restituie un bun poate să îl rețină cât timp creditorul nu își execută obligația sa izvorâtă din același raport de drept sau, după caz, atât timp cât creditorul nu îl despăgubește pentru cheltuielile necesare și utile pe care le-a făcut pentru acel bun ori pentru prejudiciile pe care bunul i le-a cauzat. (2) Prin lege se pot stabili și alte situații în care o persoană poate exercita un drept de retenție"*.

În doctrină, a fost criticată reglementarea din art. 2495, în sensul că utilizarea termenului de creditor nu acoperă toate situațiile în care poate fi recunoscut dreptul de retenție. Se dă exemplul proprietarului care revendică bunul, care nu ar fi creditor al obligației de predare sau de restituire.

Concluzia este eronată, iar definiția la care ajunge autorul este, în cele din urmă, tot în sensul celor precizate în cuprinsul textului menționat[1].

[1] L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *Tratat*, 2012, pp. 852-853.

§2. Natură juridică. Caractere

2.1. Natură juridică

În vechea doctrină, dreptul de retenție a fost calificat ca fiind un *drept real de garanție imperfect*[1].

Soluția ni se pare corespunzătoare şi astăzi, în contextul actualelor reglementări, şi a fost susținută şi de alți autori[2].

2.2. Caractere

a) *Este o garanție pur pasivă*, în sensul că nu conferă prerogativa urmăririi bunului. Dreptul de retenție funcționează numai atât timp cât bunul se află la detentor. În mod îndreptățit s-a arătat însă că dreptul de retenție constituie un important mijloc de constrângere a celui obligat să plătească cheltuielile necesare şi utile, pe care detentorul le-a făcut cu bunul.

b) *Dreptul de retenție este indivizibil.* El se întinde asupra întregului bun, până la achitarea integrală a datoriei.

Caracterul indivizibil derivă din conexitatea materială dintre bunul deținut şi creanța creditorului.

c) Cel care exercită un drept de retenție *are drepturile şi obligațiile unui administrator al bunului altuia împuternicit cu administrarea simplă*, dispozițiile art. 795-799 C. civ. aplicându-se în mod corespunzător.

d) *Opozabilitatea dreptului de retenție.* Dreptul de retenție este opozabil terților fără îndeplinirea vreunei formalități de publicitate, fiind suficientă posesia bunului.

Cu toate acestea, cel care exercită un drept de retenție nu se poate opune urmăririi silite pornite de un alt creditor, însă are dreptul de a participa la distribuirea prețului bunului, în condițiile legii.

Secțiunea a 2-a. Fundamentul dreptului de retenție. Efecte

§1. Fundament

Condiția esențială pentru naşterea dreptului de retenție şi invocarea sa este conexiunea dintre datoria pretinsă de detentor de la creditorul restituirii şi bunul deținut (*debitum cum re iunctum*).

Conexiunea poate rezulta dintr-un contract, însă şi din alte situații, cum ar fi posesia bunurilor.

Aşa cum am arătat la materia excepției de neexecutare a contractului, dreptul de retenție nu trebuie confundat cu excepția de neexecutare a contractului, fundamentele lor fiind diferite.

[1] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 429.
[2] S.I. Vidu, în L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *Tratat*, 2012, p. 54.

Dreptul de retenție nu poate fi exercitat, dacă deținerea bunului provine dintr-o faptă ilicită, este abuzivă ori nelegală sau dacă bunul nu este susceptibil de urmărire silită.

Dreptul de retenție nu poate fi invocat de către posesorul de rea-credință decât în cazurile anume prevăzute de lege.

§2. Efecte

Dreptul de retenție poate fi invocat *pe cale de excepție*, în litigii privind restituirea lucrului. El poate fi invocat şi pe calea unei *contestații la executare*[1].

Invocarea dreptului de retenție poate fi făcută nu numai pe cale judiciară, ci şi pe cale extrajudiciară. S-a spus, pe drept cuvânt, că instanța judecătorească nu acordă acest drept, ci îl constată[2].

Uneori legea interzice în mod expres aplicarea dreptului de retenție, spre exemplu, în cazul instituției comodatului (art. 2153 C. civ.), când comodatarul nu are posibilitatea de a invoca un drept de retenție împotriva comodantului.

Secțiunea a 3-a. Stingerea dreptului de retenție

Stingerea dreptului de retenție are loc în următoarele situații:

a) *pieirea bunului*;

b) dreptul de retenție *încetează* dacă cel interesat consemnează suma pretinsă sau oferă retentorului o garanție suficientă [art. 2499 alin. (1) C. civ.];

c) *deposedarea involuntară de bun nu stinge dreptul de retenție.* Cel care exercită acest drept poate cere restituirea bunului, sub rezerva regulilor aplicabile prescripției extinctive a acțiunii principale şi dobândirii bunurilor mobile de către posesorul de bună-credință.

Dacă deposedarea retentorului este voluntară, înseamnă că el a renunțat tacit la drept, deci, dreptul de retenție încetează;

d) *cu titlu de sancțiune.* Dreptul de retenție încetează cu titlu de sancțiune a creditorului, atunci când acesta foloseşte ori conservă bunul în mod abuziv.

Secțiunea a 4-a. Drept tranzitoriu

Conform prevederilor art. 189 din LPA, drepturile de retenție exercitate înainte de data intrării în vigoare a Codului civil vor fi supuse, în ceea ce priveşte condițiile de valabilitate, dispozițiilor legale existente la data exercitării lor. Drepturile de retenție înregistrate înainte de data intrării în vigoare a Codului civil vor fi supuse, în ceea ce priveşte ordinea de preferință, opozabilitatea şi efectele față de terți, dispozițiilor legale existente la data înregistrării lor.

[1] C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 430.
[2] L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *Tratat*, 2012, p. 855.

BIBLIOGRAFIE SELECTIVĂ

I. Doctrină juridică română

1. I. Adam, *Drept civil, Teoria generală a obligațiilor*, Ed. All Beck, București, 2014;
2. I. Albu, V. Ursa, *Răspunderea civilă pentru daunele morale.* Ed. Dacia, Cluj-Napoca, 1979;
3. I. Albu, *Drept civil. Introducere în studiul obligațiilor*, Ed. Dacia, Cluj-Napoca, 1984;
4. I. Albu, *Contractul și răspunderea contractuală*, Ed. Dacia, Cluj-Napoca, 1994;
5. D. Alexandresco, *Explicațiune teoretică și practică a dreptului civil român*, vol. VI, Ed. Tipografiei Naționale, Iași, 1900;
6. D. Alexandresco, *Explicarea teoretică și practică a dreptului civil român*, Ed. Tipografiei Naționale, Iași, 1898;
7. D. Alexandresco, *Principiile dreptului civil român*, Vol. I, Ed. Tipografia Curții Regale, F. GOBL FII SA, București, 1926;
8. I.M. Anghel, Fr. Deak, M.F. Popa, *Răspunderea civilă*, Ed. Științifică, București, 1970;
9. G. Antoniu, *Vinovăția penală*, Ed. Academiei Române, București, 1995;
10. Fl.A. Baias, *Simulația. Studiu de doctrină și jurisprudență*, Ed. Rosetti, București, 2003;
11. Fl.A. Baias, E. Chelaru, R. Constantinovici, I. Macovei (coord.), *Noul Cod civil. Comentariu pe articole. Art. 1-2664*, Ed. C.H. Beck, București, 2012;
12. Al. Băicoianu, *Drept civil român. Studiu de doctrină și jurisprudență.* Vol. II., Ed. Socec, București, 1943;
13. Colectiv de autori, *Noul Cod civil. Comentarii, doctrină și jurisprudență*, Vol. II și III, Ed. Hamangiu, București, 2012;
14. M.B. Cantacuzino, *Elementele dreptului civil român*, Ed. Cartea Românească, București, 1921;
15. M.B. Cantacuzino, *Elementele dreptului civil*, Tipografia Carol Gobl, București, 1921;
16. M.N. Costin, *Marile instituții ale dreptului civil român, Teoria generală a obligațiilor*, Vol. III, Ed. Dacia, Cluj-Napoca, 1993;
17. I. Deleanu, *Drepturile subiective și abuzul de drept*, Ed. Dacia, București, 1988;
18. I. Deleanu., *Părțile și terții. Relativitatea și opozabilitatea efectelor juridice,* Ed. Rosetti, București, 2002;
19. M. Djuvara, *Teoria generală a dreptului. Drept rațional, Izvoare și drept pozitiv,* Ed. All, Restitutio, București, 1995;
20. I. Dogaru, P. Drăghici, *Drept civil. Teoria generală a obligațiilor în reglementarea NCC*, Ed. C.H. Beck, București, 2014;
21. M. Eliescu, *Răspunderea civilă delictuală*, Ed. Academiei, București, 1972;

22. I.P. Filipescu, *Drept civil. Teoria generală a obligațiilor*, Ed. Actami, Bucureşti, 1994;
23. D. Gherasim, *Buna-credință în raporturile juridice civile*, Ed. Academiei RSR, Bucureşti, 1981;
24. D. Gherasim, *Îmbogățirea fără justă cauză în dauna altuia*, Ed. Academiei, Bucureşti, 1993;
25. C. Hamangiu, N. Georgean, *Codul civil adnotat*, vol. II. Ed. Socec, Bucureşti, 1925;
26. C. Hamangiu, N. Georgean, *Codul civil adnotat*, Vol. VI, Ed. Socec, Bucureşti, 1931;
27. C. Hamangiu, N. Georgean, *Codul civil adnotat*, Vol. VII, Ed. Socec, Bucureşti, 1931;
28. C. Hamangiu, N. Georgean, *Codul civil adnotat*, Vol. VIII, Ed. Socec, Bucureşti, 1932;
29. C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *Tratat de drept civil român*, Vol. I. Ed. Națională S. Ciornei, Bucureşti, Vol., I. 1928; vol. II – 1929; vol. III – 1928;
30. V. Hanga, *Drept privat roman*, Ed. Didactică şi Pedagogică, Bucureşti, 1977;
31. V. Hanga, *Mari legiuitori ai lumii*, Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 1994;
32. R.I. Motica, E. Lupan, *Teoria generală a obligațiilor civile*, Ed. Lumina-Lex, Bucureşti, 2005;
33. I.-N. Micescu, *Curs de drept civil*, Ed. All, Bucureşti, 2000;
34. I.-N. Micescu, *Drept civil. Curs de teoria generală a drepturilor de creanță*, Ed. Themis Cart, Slatina, 2004;
35. S. Neculaescu, *Izvoarele obligațiilor în Codul civil, art. 1164-1395. Analiză critică şi comparativă a noilor texte normative*, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2013;
36. T.R. Popescu, P. Anca, *Teoria generală a obligațiilor*, Ed. Ştiințifică, Bucureşti, 1968;
37. L. Pop, *Drept civil român, Teoria generală a obligațiilor*, Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 1998;
38. L. Pop, *Tratat de drept civil. Obligațiile. Vol. I. Regimul juridic general*, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2006;
39. L. Pop, *Tratat de drept civil. Obligațiile, Vol. II. Contractul*, Ed. Universul Juridic, Bucureşti, 2009;
40. L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *Tratat elementar de drept civil. Obligațiile*, Ed. Universul Juridic, Bucureşti, 2012;
41. L. Pop, I.-Fl. Popa, S.I. Vidu, *Curs de drept civil. Obligațiile*, Ed. Universul Juridic, Bucureşti, 2015;
42. I. Reghini, Ş. Diaconescu, P. Vasilescu, *Introducere în dreptul civil*, Ed. Hamangiu, Bucureşti, 2013;
43. I.D. Romoşan, *Vinovăția în dreptul civil român*, Ed. All, Bucureşti, 1999;
44. C. Stătescu, C. Bîrsan, *Răspunderea civilă delictuală pentru fapta altei persoane*, Ed. Ştiințifică şi Enciclopedică, Bucureşti, 1984;
45. C. Stătescu, C. Bîrsan, *Drept civil. Teoria generală a obligațiilor*, Ed. Hamangiu, Bucureşti, 2008;

46. V. Stoica, *Rezoluțiunea şi rezilierea contractelor civile*, Ed. All, Bucureşti, 1997;
47. N. Titulescu, *Drept civil*, vol. I-II, Ed. All Beck, Bucureşti, 2005;
48. P. Vasilescu, *Relativitatea actului juridic civil, Repere pentru o nouă teorie a actului de drept privat*, Ed. Rosetti, Bucureşti, 2003;
49. P. Vasilescu, *Drept civil. Obligații*, Ed. Hamangiu, Bucureşti, 2017;
50. P.C. Vlachide, *Repetiția principiilor de drept civil*, vol. I-II, Ed. Europa-Nova, Bucureşti, 1994;
51. V.D. Zlătescu, *Garanțiile creditorului*, Ed. Academiei, Bucureşti, 1970.

II. Doctrină juridică străină

1. C. Aubry, *Cours de droit français*, Tome I, Paris, 1897;
2. C. Aubry, C. Rau, *Cours de droit civil français*, 6ème édition par E. Bartin, Tome IV, Imprimerie et Librairie Générale de Jurisprudence, Paris, 1869-1872;
3. J. Carbonnier, *Droit civil*, Les biens, Tome 3, P.U.F., Paris, 1995;
4. J. Carbonnier, *Droit civil, Les obligations*, Tome 4, P.U.F., Paris, 1996;
5. H. Capitant, *De la cause des obligations (Contrats. Engagements unilatéraux)*, Dalloz, Paris, 1990;
6. R. Cassin, *De l'exception tirée de l'inexécution dans les rapports synallagmatiques (exception non adimpleti contractus). Et de ses relations avec le droit de rétention, la compensation et la résolution*, Librairie du Recueil Dalloz, Sirey, Paris, 1914;
7. J. Chabas, *De la déclaration de volonté en droit civil français*, Sirey, Paris, 1931;
8. R. Demoque, *Traité des obligations en général*, Tome III, Librairie Arthur Rousseau, Paris, 1923;
9. A. Exner, *La notion de force majeure, Théorie de la responsabilité dans le contrat de transport*, L. Larose & Forcel Éditeurs, Paris, 1892;
10. J.-L. Flour, E. Aubert, E. Savaux, *Droit civil. Les Obligations*, 15ème édition, Sirey, Armand Colin, Dalloz, Paris, 2012;
11. J. Ghestin, M. Billiau, Gr. Loiseau, *Les effets du contrat*, L.G.D.J., Paris, 1994;
12. Fr. Goré, *L'enrichissement aux dépense d'autrui*, Dalloz, Paris, 1949;
13. P. Jourdain, *Le principes de la responsabilité civile*, 3ème édition, Dalloz, 1996;
14. L. Josserand, *De l'abus de droit*, Librairie Arthur Rousseau, Paris, 1905;
15. L. Josserand, *La responsabilité des choses inanimées*, Librairie Arthur Rousseau, Paris, 1897;
16. F. Laurent, *Principles de droit civil français*, 4ème édition, vol. III, Bruylant-Christophe & Comp., A. Durand & Pedone Lauriel, Bruxelles-Paris, 1887;
17. Ph. Malaurie, *Antologia gândirii juridice*, Ed. Humanitas, Bucureşti, 1996;
18. Ph. Malaurie, L. Aynès, Ph. Stoffel-Munck, *Les obligations*, Defrénois, Paris, 2005;
19. Ph. Malaurie, L. Aynès, Ph. Stoffel-Munck, *Drept civil. Obligațiile*, Ed. Wolters Kluwer, Bucureşti, 2010;
20. H. Mazeaud, L. Mazeaud, A. Tunc, *Traité théorique et pratique de la responsabilité civile delictuellé et contractuelle*, 5ème édition, Tome I, Ed. Montchrestien, Paris, 1957;
21. L. Mazeaud, H. Mazeaud, J. Mazeaud, *Leçons de droit civil*, Tome I, Ed. Montchrestien, Paris, 1960;

22. M. Planiol, J. Ripert, *Traité pratique de droit français, Obligations*, Tome VI, L.G.D.J., Paris, 1930;

23. B. Starck, N. Roland, L. Boyer, *Obligations, Responsabilité délictuelle*, Litec, Paris, 1996;

24. R. Saleilles, *Essai d'une théorie générale de l'obligation d'après le projet de Code civil allemand*, Librairie Cotillon F. Pichon, successeur, éditeur, Paris, 1890;

25. R. Savatier, *Des effets et de la sanctions du devoir moral en droit positif français et devant la jurisprudence*, thèse, Société Française d'Imprimerie et de Librairie, Paris, 1916;

26. Fr. Terré, Ph Simler, Y. Lequette, *Droit civil*, 5ème édition, Dalloz, Paris, 1993;

27. Al. Volasky, *Essai d'une définition du droit basée sur l'idée de bonne foi*, thèse, Librairie de Jurisprudence, Paris, 1930.

FIŞE DE DREPT CIVIL

Partea generală. Persoane. Drepturi reale principale. Obligaţii. Contracte. Succesiuni. Familie

Gabriel Boroi, Mona-Maria Pivniceru
Carla Alexandra Anghelescu, Bogdan Nazat,
Ioana Nicolae, Tudor-Vlad Rădulescu

Ed. a 3-a, revizuită şi adăugită de Gabriel Boroi

ISBN 978-606-27-1093-4
180 de lei, 936 de pagini

Fişele de drept civil, reprezintă, în acest moment, unica lucrare de acest gen, elaborată de teoreticieni şi practicieni cu experienţă, personalităţi importante ale învăţământului juridic românesc, care tratează întreaga tematică pentru toate concursurile de admitere şi definitivat în profesiile juridice, în materia dreptului civil.

Cartea ***Fişe de drept civil*** este destinată mai ales candidaţilor ce se pregătesc pentru aceste concursuri, fiind alcătuită astfel încât să acopere *în primul rând* acele materii şi instituţii ale dreptului civil care fac parte din tematica concursurilor juridice naţionale. *În al doilea rând*, această carte este adresată studenţilor care se pregătesc pentru examenele de an sau pentru examenul de licenţă, având avantajul de a prezenta materia în mod concis şi accesibil, axat pe înţelegerea şi asimilarea noţiunilor de bază ale dreptului civil, deci, fără teoriile şi dezbaterile doctrinare, de multe ori inevitabile în cursurile sau tratatele publicate după intrarea în vigoare a noului Cod civil.

Pe parcursul elaborării lucrării, s-a dovedit că unele dintre instituţiile dreptului civil sunt prea ample ca să poată fi tratate schematizat, aşa cum presupune conceptul fişelor. De aceea, şi prezentarea lor s-a făcut de o manieră mai apropiată sintezelor şi notelor de curs. Cu toate acestea, am preferat să păstrăm titulatura de „fişe", pentru a delimita această carte de cursurile universitare clasice, dar şi pentru a ne încadra în concepţia de ansamblu a editurii, care dezvoltă o întreagă serie de fişe pentru concursurile şi examenele juridice.

Această nouă ediţie a ***Fişelor de drept civil***:

- completează informaţia din ediţiile anterioare, ce prezintă într-un mod unitar noţiunile de bază ale dreptului civil, aducând numeroase precizări lămuritoare, corelări cu alte instituţii, precum şi tabele comparative, care facilitează înţelegerea diferenţelor şi asemănărilor dintre instituţii similare;
- include jurisprudenţa obligatorie relevantă în materie civilă, respectiv decizii ale Curţii Constituţionale, decizii în recursuri în interesul legii şi decizii privind dezlegarea unor probleme de drept în materie civilă ale Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie;
- aduce ca noutate mai multe exemple practice şi explicaţii, pentru înlesnirea procesului de învăţare/reţinere şi înţelegere şi, în special, pentru antrenarea şi dezvoltarea procesului de aplicare a informaţiilor în contextul testelor tip grile şi minispeţe.

FIŞE DE DREPT PENAL

pentru admitere în magistratură şi avocatură
+ 18 tabele sinoptice

Alexandru Boroi, Simona Anghel

Ediția a 4-a, revizuită şi adăugită

ISBN 978-606-27-1094-1
100 de lei, 560 de pagini

Pe lângă atuurile fiecărui candidat, la concursurile de admitere în profesiile juridice, un loc fruntaș îl ocupă nivelul cunoștințelor, analizarea, sintetizarea și coroborarea informațiilor. În acest sens, această lucrare reprezintă un suport de studiu util și necesar, cu precădere pentru candidații la concursurile și examenele de admitere în profesie, deoarece modul în care este prezentată și structurată materia, corelările dintre instituții, precum și multitudinea exemplelor sunt menite să facă față exigențelor impuse de proba testării cunoștințelor juridice.

Spre deosebire de cursurile clasice, *Fișele de drept penal* oferă câteva avantaje evidente:

- încorporează în cadrul fișelor **texte de lege ale Codului penal**, pentru facilitarea studiului;
- includ **jurisprudența obligatorie în materie penală**, respectiv decizii ale Curții Constituționale, decizii în recursuri în interesul legii și privind dezlegarea unor probleme de drept în materie penală ale Înaltei Curți de Casație și Justiție;
- informațiile sunt redate sintetic, sub forma **schemelor** și a **tabelelor**;
- aduc *numeroase* **exemple practice**, pentru înlesnirea procesului de învățare/reținere și înțelegere și, în special, pentru antrenarea și dezvoltarea procesului de aplicare a informațiilor în contextul grilelor tip spețe;
- cele **18 tabele comparative**, redate în format separat și extins, cuprind comparații interinstituționale, spre exemplu recidiva postcondamnatorie și recidiva postexecutorie, tentativa perfectă și tentativa imperfectă, legitima apărare și starea de necesitate, amânarea aplicării pedepsei și suspendarea sub supraveghere etc.

Această ediție apare mai târziu decât v-am obișnuit în anii precedenți, întrucât am tot așteptat o decizie a Parlamentului României cu privire la amplele modificări ale codurilor penale aflate în dezbatere parlamentară. La momentul actual (mai 2018) este clar că legea de modificare, dacă va fi adoptată, nu mai poate fi publicată în Monitorul Oficial în timp util, astfel încât ea să devină obligatorie pentru concursurile de admitere în profesie din perioada august-septembrie 2018.